2

AD NOVISSIMAM ROMANAE ROTAE DECISIONEM IN CAVSA VENVSINA LEGATI.

ANIMADVERSIONES.

BIBLIOTECA NAZIONALE NAPOLI

Romanæ Rotę Prætorium antiquitate primarium, dignitate eximium, eruditione inſigne, amplitudine honorificum, integritate præcipuum eo apud omnes, qui de forenſibus rebus agunt, eſt loco, vt eius non immerito præiudicata cenſeatur auctoritas. In cauſa tamen nuperrima Venuſina legati eo neſcio qua ratione deſcendit, vt iniuriam ſibi fieri exiſtimare, & illis ſuccenſere non debeat, qui in ſua ſententia minime conquieſcat. A tanti igitur Senatus patribus tenuitati noſtræ venia, vt optatur, & vero ſperatur, non grauate dabitur; ſi, non quidem officij vel expoſtulandi, vel corrigendi, quod noſtrum non eſt, ſed veritatis potiſſimum ſtudio ſummis litigiorum diſceptatoribus: qui cum priſcis Iuris prudentiæ authoribus conferendi ſunt, vnicè propoſitae ab eorumdem nonnihil iudicio alienum in medium à nobis afferatur. Equidem quin æquitatis ab ijs apprime ratio habita ſit, nec ignoro, nec dubito. Quia tamen, altera dumtaxat parte informante ea Deciſio facta eſt: rectiſſime pars aduerſa ad hanc vſq. diem inaudita concedi ſibi petit, vt incolume ius ſuum, ac rationum pro ſe momenta perſequatur.

Principio Rota ponit, quod in *l. Titio cētum* §. *Titio centum* π. *de conditionibus, & demonſtrationibus*, illis verbis Iuriſconſultus docuit. *Aliud eſt matrimonij metu pœnæ libertatem auferri; aliud ad teſtamētum*, alias in correctis, *certa lege ad matrimonium inuitari*, ſic ille. Et quod ad conditionem ſpectat, accedit Imperatorum Seueri, & Antonini reſcriptū in *l. 1. C. de inſt. &*
„ *ſubſtitutionibus*. In hæc verba. *Cum auū maternum ea cōditione filiam tuam*
„ *inſtituiſſe proponas, ſi Antilli filio nupſiſſet; non prius hæredem exiſtere, quam*
„ *conditioni paruerit, aut Antilli filio recuſante, matrimonium impeditum fue-*
„ *rit manifeſtum eſt*. Hæc eo loco. Vt alia complura non abſimilia teſtimonia mittantur. Aſſertionis huius auctores. *Oldradum, Ancaranum, Aretinum, Couarruuiam, Manticam, Sanchez, & Caſtillum*, Rota commemorat Alios pro eadem ſententia maximè communi quamplurimos afferre potuiſſet. In his præ cęteris ſunt.

Gulielmus de Benedictis in c. Raynucius. In V. Cuidam Petro tradiderunt n. 9. de Teſtamentis.

Baldus nouellus tract. de dote par. 6. priuilegio 77. à nu. 3.

Crauetta vol. 1. conſil. 1. ex nu. 3.

Lupus in cap. per veſtras de donationibus inter virum, & vxorem. not. 3. 21.

Ludouicus Molina tract. de primogenijs Hiſpanorum lib. 2. cap. 13.

Melchior Pelaez tract. de maioratibus parte 1. quæſt. 50.

Emmanuel à Coſta in l. cum tale §. *ſi arbitratu* π. *de conditionib. & demonſtrationib. limitatione 6.*

Simon de Pratis tract. de interpretatione vltimarum voluntatum libro 4. dubio 1. nu. 9.

Hippolitus Riminaldus vol. 3. conſil. 244. à nu. 78.

Ioannes Thomas Minadous in Neapolit Regni conſtitutionē. In aliquibus n. 17.

Qui ita in Regio Conſilio Neapolitano iudicatum narrat.
Cæſar Vrſillus in additionibus ad Afflicti deciſionem 350.nu.5.
Ioannes Guttierez conſil. 18. initio. Copioſius tract. de matrimonio cap. 20. ex num.4. qui *num.* 24. de conditione hac à maioratus inſtitutore adhibita differit.
Marcus Antonius Cucchus libro 5. inſtitutionum ex nu. 207. & apud eum *Calcaneus conſil.3.& Rolandus conſil.1.*
Carolus Tappia libro 4.iuris Neapolitani rubrica 12.nu.11.
Didacus Spinus in ſpeculo teſtamentorum gloſſa 14.à nu.49.
Ioannes Franciſcus de Ponte tract.de poteſtate Proregis tit.6.initio à nu.6.
Fabius de Anna conſil.141.à nu.3.
Surd.vol.2.conſil.215.à nu.16.& deciſ.30.nu.27.
Marcus Antonius Eugenius conſil.18.nu.43.
Leander Galganettus tract.de conditionib.& demonſtrat.parte 1.cap.8.à n.10
Acatius Ripollus in l.Titio centum §.1.ff de conditionib.& demonſtrat.à nu.11.
Iacobus Cancerius tomo 3.variarum reſolutionum cap.7.à nu.291.
Franciſcus Molinus tract.de ritu nuptiarum libro 3.ſectione 1.quæſt.29.in reſolutione præſertim tertij dubij.
Philippus Paſcalis tract.de patria poteſtate parte 3.c.2.à nu.10.

Ex Theologis.

Sanctus Thomas in 4.diſt.27.
Ioannes Friburgus libro 4.tit.1.quæſt.22.
Aſtenſis libro 8.tit.1.quæſt.4.
Piſanus V.ſponſalia verſiculo. Quid de pœnis?
Angelus eodem V.nu.14.
Roſellæ auctor eodem V.nu.7.
Silueſter eodem V.quæſt.8.
Ludouicus Molina tomo 1.de iuſtitia diſput.207.initio. & verſic.ſi hæreditas, aut legatum.
Sanchez libro 1.de matrimonio diſput.33.nu.6. & alij ſexcenti.

Hac doctrina conſtituta, vt probaret Rota Legatum factum à D. Principe Venuſinorum Fabritio Geſualdo ducentorum millium aureorum Patribus Societatis IESV, ſi quãdo fœminæ ex filio ſuo D. Carolo deſcẽdentes nuberent extra Geſualdorum familiam, prout non ita pridem fecit D. Principiſſa Iſabella, propriè pœnæ rationem habuiſſe, proinde nullum eſſe, in hunc modum conformauit argumentum. Cum alicui aufertur ius perfectè quæſitum, niſi matrimonium contrahat; nemo negat eam eſſe propriè, & vere pœnam, quæ adiecta hæreditati, aut legato, vitiatur, & non vitiat. At vero in re propoſita fœminis familiæ Geſualdę, ſi nuberent extra familiam, adeptum eſt à Principe Fabritio ius illis perfectè quæſitum. Ergo legatum, de quo agitur, eſt abſolutè pœnale, & irritum. De maiore

dubium

dubium non eſt. Probare illam Rota poterat plurimorum teſtimonijs. ex his ſunt *Albericus in l.2.* ff. *de ijs, quæ pœnæ nomine*, *Bartolus*, *& Aretinus in l. Titia* ff. *de verborum obligationibus; Aretinus nu.4.* propoſita quæſtione, de qua reſpondit *Oldradus conſil.15.* an patris præcepto cogi filij iure poſsint, vt matrimonium contrahant cum filiabus mercatorum, ita, vt ſi cũ alijs contrahant; patris hæreditate priuentur, excepta legitima. cum autem id *Oldradus* affirmandum duxiſſet, ea fretus ratione, quia filij hæredes illa conditione inſtituti cenſentur, & cum contraria exhæredati; his ab eo verbis diſſenſit *Aretinus*. *Quia*, inquit, *ſi præcederet inſtitutio pura, & ſequeretur ſimplex ademtio ſub conditione; procedere poſſet regula prædicta. Sed quando teſtator prius pure diſpoſuit; poſtea iniungit aliquod onus hæredi; & ſi illud non impleat; priuat eum relicto; tunc diſpoſitio pura non fit conditionalis; ſed eſt pœna adiecta à teſtatore: quæ reſoluit ius purum, & quæſitum. vt in l. vxorem §. hæres* ff. *de le legatis 3.* Hæc *Aretinus*. Quę tacito nomine ad verbũ ex *Bartolo* mutuatus eſt in *l.1.§. item ſi ita nu.2.* ff. *ad legem Falcidiam, verſiculo. Ad contrarium.* Eidem ſubſcripſerunt *Ioannes Faber in §. vltimum, inſtitutionibus de legatis nu.3. Iaſon in l. talis ſcriptura nu.16.* ff. *de legatis 1. Soccinus vol.3. conſil.21. initio, verſiculo. Sed in caſu. Pariſius vol.2. conſil. 19. nu.138. Cęphalus vol.1. conſil.52. num.13. Menochius vol.1. conſil.78. à nu.8. Peregrinus tract. de fideicommiſſis, art.2. nnm.92. Surdus conſil.268. nu.64. Ioſephus de Seſe vol.1. deciſ.31. à nu.39.* Diſertiſſimè *Proſper Paſethus conſ.87. à nu.1. ad 4.* Is *n.3.* ſic memorabiliter. *Cum igitur in caſu noſtro inſtitutio, & bona eſſent iam acquiſita à tempore mortis teſtatricis; priuatio autem fiat ſolum poſtea, quando contrahet matrimonium, & ſic longo tempore poſt acquiſitionem: ſequitur talis lucri priuationem iam radicati valere non debere. Quia idem iudicatur de lucro iam radicato, quod de damno. Alexander, Iaſon, & alij.* Hæc *Paſethus*.

Minor ab eiſdem Rotę patribus probatur, quia quo tempore anno 1586. à Priucipe D. Carolo cum D. Maria de Aualos cõtractum eſt matrimoniũ; à Principe D. Fabritio contemplatione matrimonij inter eos coniuges futuri Caſtra omnia, Ciuitates, Terrę, & iura feudalia vna cum integro ſtatu ſuppoſita ſunt pacto de ſuccedendo ad fauorem D. Caroli, & Primogenitorum filiorum, & facta eſt ab eo promiſſio eiuſdem ſtatus nulla ex parte minuendi, ſed conſeruandi. Qua quidem promiſſione, ſeu donatione, vtpote validiſſima, inter viuos, irreuocabili, immuni à quocũq. onere in poſterũ bonis feudalibus promiſſis, & donatis imponendo, & vno verbo, coniugalis contractus parte, nemo negaturus videtur, quin perfectiſſimũ acquiſitum ſit ius Principiſſę Iſabellę. ob id non auo, ſed patri ſucceſſiſſe in iis bonis dicitur. Conſectarie legatum ducentorum millium aureorum non ita paucis poſt annis in teſtamẽto Societati IESV à Principe Fabritio relictũ; ſi quando fœminę, quę in eo ſtatu ſuccederent nuberent extra Geſualdorum familiam, tamquam pure pœnale, & irritum habendum eſt. Allegare

nos

nos ad *Tiraquellum*,ſingularem huius ſententiæ patronum Rotę licuiſſet, cuius in hac re iudicio ſine diſcrepantia ſtare teneamur.Eius illa ſunt huc à me non intempeſtiua opera,vti ab eo conſcripta ſunt,translata ex *tract.*
,, *de iure primigeniorum quæſt.8 ex num.5. & ſi tu hanc partem ſequaris,quæ*
,, *mihi iuſtior videtur;eam intellige procedere, niſi alius quiſpiam futuris coniu*
,, *gibus, aut etiam iam maritatis (Nihil enim iam inter vtrumque intereſt)*
,, *rem aliquam donauerit ea lege,vt eorum primogenitus in ea tãtum ſuccedat.*
,, *Nam tunc non eſſet liberum ſolis ipſis parentibus alios filios ad eius rei ſuc-*
,, *ceſſionem admittere in præiudicium primogeniti, cui id ius quæſitum eſt ex*
,, *promiſſione,& pacto donantis.Argumento legis ſi poſt mortem* §.*vltimo* ff. *de*
,, *bonorum poſſeſſion.contra tabulas Doctores in tit.de ſucceſſione feudi, Baldus*
,, *in authent.Si quas ruinas,C.de ſacroſanctis eccleſijs,& alibi. Et ita nuncupa*
,, *tim in hac ſpecie reſpondit Caſtrenſ.conſil.164.in præſenti cauſa libro 2.ver*
,, *ſiculo ſed nos loquimur. Neque enim ait alter ex contrahentibus poteſt legem*
,, *contractui,vel donationi appoſitam immutare. l.aliud* ff. *de ſolutionibus l. le-*
,, *gem C.de pactis.Et hinc quoque dicit donantem ſolum ſine donatario reuocare*
,, *non poſſe. Sequitur Decius conſil.468.& conſil.498.Vide infra quæſt.68.Idẽ*
,, *dicas,ſi vir,& vxor Principis autoritate maioricatũ, quem Hiſpani vocant,*
,, *conſtituiſſent,& ius primogenituræ in omnibus ſuis bonis. Tunc enim nec al-*
,, *ter ſine altero, nec vterque ſine conſenſu Principis reuocare poterunt huiuſ-*
,, *modi maioricatum. Ludouicus Bologninus conſil.62.* Hactenus *Tiraquellus.*
Nihilominus aperte,ac ſolide Neapolitanum conſilium apud *Vincentium de Franchis decif.205* .& aqud *Nicolaum Antonium Gizzarrellum deciſ.22.*
,, *vbi nu.14.hęc ſunt.Et conſtat hunc eſſe caſum deciſionis,quia donator dona-*
,, *uit feuda, & alia bona burgenſatica ex cauſa neceſſaria, nempe contempla-*
,, *tione matrimonij contrahendi cum nobiliſſima extera muliere, quæ opu-*
,, *lentiſſimã dotem habebat,quo caſu,etſi donatio facta eſt primogenito filio: ta-*
,, *men cenſetur facta præſertim contemplatione nurus, & filiorum ex illo ma-*
,, *trimonio procreandorum ex receptiſſima deciſione Guidonis Papę 145. &*
,, *conſil.12.initio ſæpius approbata in noſtro conſilio.* Haec ille, & alia pro eadem hac ſententia complura.Perlegenda integra doctrina.Pro eadem ſen
,, tentia innumeros congerunt, & ſequuntur *Franoiſcus Viuius libro 2.deciſ.257.à nu.2.* Qui ita in Apuliae audientia iudicatum teſtis eſt. *Beccius conſil.20.à num.3.Bertrandus vol.3.conſil.176.Menochius conſil.967.Fabius de Anna,* qui Menochij doctrina praecipuè nititur *vol.2.conſil.134. Surdus conſil.143. Franciſcus de Ponte tract.de Poteſtate Proregis tit. de aſſenſu ſuper dotibus* §.*2.ex nu.21. Ioannes Petrus Fontanella tract.de pactis nuptialibus gloſſa 1. clauſula 4.Marius Giurba in commentarijs ad Cõſuetudines Meſſanenſes cap.1.gloſſa 8.parte 1.ex num.72.Franciſcus Molinus tract.de ritu nuptiarum lib.3.ſect.1.quæſt.6.ex nu.24.* Qui licet autumet donationem factam à patre filio contemplatione matrimonii de iure communi eſſe reuocabilem,nec irreuocabilitatem ex natura ſua,ſed ex vi

tantum

tantum conſuetudinis; ſicubi vigeat illi conuenire; quia tamen plerique omnes, qui recenſiti ſunt irreuocabilitatem donationis huius conditioni per ſe tribuunt, & quia etiam ſi ratione dumtaxat conſuetudinis donatio hæc eſſet irreuocabilis, cum tamen Neapoli ſiue ius, ſiue conſuetudo ſeruetur donationis eiuſmodi, nec ex cauſa quidem ingratitudinis reuocādę, teſte *Gizzarello d.deciſ.22.nu.*20. *Molini* opinio non vrget.

Ex his *Molinus d.lib.3.de Ritu nuptiarum ſect.1.quæſt.13.* concludit, ſi pater filio bona contemplatione matrimonij promittat, & eius promiſſionis ſpe à filio matrimonium contractum ſit, eoq. contracto filius, viuo patre, relictis filijs, obierit, nullo tamen facto teſtamento; atq; huius mortui filij pater, & nepotum auus vnum dumtaxat ex nepotibus ad ſucceſſionem ſuam vocare velit, excluſis ceteris; minimè id licere. Et ex *nu.2.* ſic ſcribit, *Contraria ſententia eſt verior; quia, patre defuncto, ius illico dicta promiſſione quæſitum eſt filio, quia dicta promiſſio, ſeù donatio ſtatim valuit: Ideo filius ius illud in liberos ſuos æqualiter tranſmiſit, propterea omnes pariter illi ſuccedunt, §. ſi vero filiorum, Authen. de nuptijs. Ita Antonius Gomezius in l. 22. Tauri nu.25, Caſtillus, Tellius, Matthienzus, & alij.* Hæc ille, Donationem factam à patre filio in Capitulis matrimonialibus ex nunc, prout ex tunc, ſecuta donantis morte, & econtra transferre in donatarium dominium à die contractus perſpicuum eſt ex *Franchis deciſ.213. Viuio deciſ.434.n. 16. Fabio de Anna conſ.1.initio*, & ex alijs apud *Io. Baptiſtam de Thora in compendio deciſionum Tit. Donatio, verſic. Donatio facta à patre filio*, ſubdit *Molinus* licere quidem filio donatario filios ſuos inæqualiter ad ſucceſſionem ſuam vocare; auo non item. Diuerſam aliam rationem nō affert, niſi quia nepotes patri ſuo iure hæreditario ſuccedunt, auo iure donationis irreuocabilis reſpectu immediati donatarij, ac reliquorum omnium poſterorum.

Porro donationi factæ à patre filio ex cauſa matrimonij ob rationem perfecti iuris in filium, & ex eo deſcendentes tranſlati non poſſe poſtea à patre donante onus vllum fideicommiſſi adhiberi, cenſent poſt *Baldum*, & alios *Aufrerius in Additionibus ad Cappellam Tholoſanam deciſ.454. Iacobus Cancerius libro 3. variarum reſolutionum c.7.nu.120. Marius Giurba in Conſuetudines Meſſanenſes cap.1.gloſſ.8.parte 1.nu.73. in fine, Molinus libro 3. de Ritu nuptiarum ſect.1.quæſt.*

Ego vero ante, quam longius ad reliquam deciſionis huius doctrinam accuratius examinandam progredior, quod ad primum hoc caput ſpectat, animaduerto à Rota aſſumi in minoris probatione, quod neq; in facto, neq; in iure ita ſe habere conceditur. In facto quidem, quia, vt ſatis conſtat ex Capitulis matrimonialibus initis inter D. Fabritium Geſualdum Venuſij Principem. D. Carolum Comzę Comitem eius filium, & D. Mariam de Aualos donatio, ſeu promiſſio feudorum contemplatione matrimonij, facta non eſt filijs naſcituris ex eo matrimonio, neque alijs ex eo filio

ſio ſucceſſoribus quibuſcunque . Sed nominatim ipſi Primogenito, ſeu vnigenito D.Carolo D.Fabritij Principis filio dumtaxat. Qui D.Carolus filius, ſi moreretur Principe patre donante ſuperſtite; ſuccederet in feudis promiſsis filius Primogenitus eiuſdem D. Caroli ex eo tantum matrimonio, cuius cauſa donatio facta eſt. Hunc autem in modum Capituli huius concepta ſunt verba.

Item il detto Signor Principe per contemplatione di detto matrimonio, & perche
„ *così gli piace, riuocando prima, caſſando, & annullando qualſiuoglia Proteſte,*
„ *Riuocationi, Donationi, Retrodonaitioni, Diſpoſitioni, & altri atti forſe fatti,*
„ *& faciendi con qualſiuoglia clauſole, etiam derogatorie delle derogatorie, &*
„ *fermati con giuramento, come nulli, & inualidi. & fatti in fraude, perche così*
„ *gli dichiara ex nunc prout ex tunc, & e contra, in caſo, che appariſſero fatti,*
„ *o ſi faceſſero in futurum, riſerbato il Regio aſſenſo impetrando, promette, che*
„ *doppo la morte d'eſſo Signor Principe ſucceda il detto Sig. D. Carlo Conte di*
„ *Conza ſuo figlio Vnigenito proſſimo legitimo, & immediatè ſucceſſuro nelli*
„ *ſuoi feudi ſoprauiuente. Et non ſoprauiuendo, quod abſit, ſucceda il figlio*
„ *maſchio primogenito di queſto matrimonio, che ſoprauiuerà ne gli infraſcritti*
„ *Stati, & Feudi di eſſo Sig. Principe, &c.*

Quibus ex verbis, ſi verũ quæritur, nõ obſcurè liquet promiſsionem ex cauſa matrimonij, ſeu donationẽ feudorũ à die mortis, non aliis vllis perſonis à Principe Fabritio, niſi vni D.Carolo factam eſſe, qui vnicus eius patris filius matrimonium cum D.Maria de Aualos contracturus erat. Neq; vero primogenitis poſteris quibuſcumque. Sed D. Caroli vita functi primogenito filio ſuperſtiti, ex eo tantum matrimonio. Vbi quęſo verbum in his apparet; quo vt Rotę interpretari placuit, generalis, & abſoluta mentio facta ſit primogenitorum omnium poſterorum? Quid ſi D. Maria ſine liberis deceſſiſſet, & D.Carolus ex alio coniugio Primogenitum ſuſcepiſſet; an is ex vi promiſſionis proxime expoſitam ſucceſſurus fuiſſet in feudis poſt ſuum obitum à Principe Fabricio D. Carolo ex cauſa matrimonij cum D. Maria promiſſis? Negabit id arbitror Rota ipſa, quemadmodum rectiſſimè autumarunt, qui in his rebus minime vulgariter intellexerunt *Caſſaneus conſ.* 53. *num.* 28. inſigniter. *Ex quo* inquit, *vltra proceſſit, quod tantum prædicta donatio fiebat fauore, & contemplatione illius matrimonij filijs ex illo tunc præſenti matrimonio naſcituris, quod ſumus in alio caſu, quam ſi ſimpliciter fuiſſet dictum, quod donabatur Primo*, Ita *Caſſaneus*. Idem ex *Surdo*, & alijs concludit *Rouitus vol.* 1. *conſi.* 94. *a num.* 25. Qui palam eſſe arbitratur donationem contemplatione matrimonij factã filijs ex vno matrimonio naſcituris, non deberi filijs natis ex altero.

In iure, quia eatenus eſſet ius perfectè quæſitum ob donationem contemplatione matrimonij filijs, & ſucceſſoribus naſcituris ex eo matrimonio, quatenus eorum in donatione facta eſſet expreſſa mentio. Quocirca, quemadmodum ratione iuris perfectè in filium translati ea donatione poſt mortem

tem

tem donantis impediretur alienatio rerum donatarum,& quodcunque onus ſiue fideicommiſſi,ſiue aliud eiuſmodi, ita vt ſine vlla plane obligatione ſuperaddita peruenire deberet;ſecuta donãtis morte ad donatarium filium,quod ſibi matrimonij cauſa à patre donatum eſt; ita eodem plane modo res ob hanc cauſam donatæ,immunes penitus, atque omni onere liberę ad filios naſcituros deferri debeant. Quod ſi de filijs naſcituris expreſsis verbis facta mentio non ſit in donatione contemplatione matrimonij; efficitur,nec rerum donatarum alienationem,nec obligationem, nec fideicommiſſi,aut aliud quodcumq; onus conſimile reſpectu filiorum impediri. Quare nihil prohibet,quo minus is, qui donat contemplatione matrimonij, ſoluto eo matrimonio per obitum donatarij, alienare poſsit rem donatam,aut fideicommiſſo,aut alteri non abſimili conditioni ſubijcere. Propterea quod poſteris ſucceſſoribus, quibus ea donatio facta non eſt;nihil debetur ex vi eius donationis, ſed tantum vti hæredibus, & ſucceſſoribus eius, à quo primum donatio profecta eſt. Quod eſt aliter dicere filijs non deberi donationem vt filijs,ſed vt hæredibus.Et,quod cõſequens eſt,ſucceſſores nõ habere ius perfectè quæſitum, in bona donata à primo donante,nec habere eadem præcipua,ac nullo ære alieno poſt donationem onerata, neque alij obligationi ſuppoſita, ſed prout donanti collibitum fuerit,atque vti ſe habent; quo tempore ad hæredes perferuntur. Ita omnium luculentiſſime *Ioannes Franciſcus de Ponte vol.* 1. *conſil.* 80. his verbis,*Hinc ad alienationes impediendas ſolent illæ fieri, non ſolum filio,ſed filijs naſcituris.Idque filijs,vt filijs,non,vt hæredibus,ius acquiſitum intelligitur.*Hæc Ponte.Cuius doctrinam maximo commendat opere,& in Ciuitate Neapolitana vſitatam eſſe hanc contrahendi cautionem, fidem facit *Camillus de Laratha lib.*1.*conſi.*9.*nu.præſertim* 62.Cum igitur donatio,de qua litigium eſt,non niſi D.Carolo coniugium cum D.Maria contracturo,eius matrimonij occaſione, non autem filijs ex eo matrimonio naſcituris ab eiuſdem D.Caroli patre Principe Fabricio facta ſit, ſequitur licuiſſe Principi ipſi Fabricio reſpectu liberorum poſterorum feudis à ſe donatis D.Carolo contemplatione matrimonii quodcunque onus iure non prohibitum adiicere.Quandoquidem poſteris ſucceſſoribus nullum perfectum ad ea ius acquiſitum eſt.

Sententię huic adeo addicti ſunt alij,vt eam locum habere contendant etiam reſpectu filij proximi donatarij,aut filiorum ex matrimonio naſciturorũ, quibus expreſsis verbis facta ſit donatio contemplatione matrimonij, vt nimirum filij non vt filii,ſed vt hæredes ad bona hoc titulo donata vocati cenſeantur, niſi expreſsè in donationis inſtrumento declaratum, & cautũ ſit donationem fieri filiis ex matrimonio naſcituris,vt filiis,non autem, vt hæredibus.Ita *Menochius vol.*3.*conſil.*286. cuius doctrinam aduerſus *Surdum*,& alios nuper anno 1616. in Senatu Pedemontano approbatam memoriæ prodidit *Gaſpar Theſaur. lib.* 4. *Quæſtionum Forenſium,quæſt.*2.

Itidem Fabius de Anna vol.1.conſi.52.nu.22. Hinc, inquit, propius ad ca-
„ ſum noſtrum Bertrand. conſ.73.libro 2.in donatione facta filio contemplatio-
„ ne matrimonij,& demum liberorum procreandorum, concludit, quod primus
„ acquiſitor poſſit de re ad libitum diſponere. Idem conſil.281.vol. 3.& conſil.
„ 276.lib.1.Vbi late concludit perſonam filiorum conſideratam eſſe vti hære-
„ dum,non vti filiorum. Hæc Conſilia alias vidi,nunc librum habere non con-
„ tingit.Et Ioannes Faber in l.vlt.C.de pactis,tenet,quod illud pactum, quod fit
„ in contractu matrimonij, vt primogenitus ex illo matrimonio ſuccedat in
„ aliqua re,intelligitur, modo paciſcentes in illa voluntate perſeuerent. Et ſic
„ clarè ſentit reuocari poſſe. Et expreſſè Cappella Tholoſana deciſ.454. Licet
„ non ignorem Aufrerium in Additionibus ad eum locum contrarium tenuiſſe.
„ Qui caſus à fortiori decidit caſum noſtrum, in quo filij non ſunt vocati,ſed
„ in conditione tantum poſiti.Et contra Aufrerium tenet Gratus conſi.25. lib. 1.
Hęc Anna Iunior. Quidquid autem ſit de donatione facta cõtemplatione
matrimonij filiis ex eo naſcituris,cũ tamẽ facta nõ eſt, niſi filio qui matri-
moniũ cõtracturus eſt,à die mortis paternę, eam à patre ipſo reuocari poſ-
ſe,& aliis oneribus grauari tam multi aſſerunt, vt eorum ſententia haud
dubie communis eſſe videatur, conſulendi ſunt ante alios Aegidius Belle-
mera conſi.17.Marcus Antonius Peregrinus vol.1.conſi.69.Andreas Molfe-
ſius conſi. 38.ex num.præſertim 30.poſt ſecundum Tomum Commentar. ad
Conſuetudines Neapolitanas.Qui matrimonii contemplationem obſeruant
non aliud efficere,niſi vt pater filio in patria poteſtate donare iure poſſit;
Ceterum,quia donationis effectus ad diem mortis ſuſpenditur, per illud
tempus reuocari,& onerari queat. Ad hęc Alciatus, quem virum doctiſſi-
mum,& Iuris Ciuilis illuſtratorem egregium appellat Vdalricus Zaſius in
Scholijs ad l.2.§.Poſtea. ff. de origine iuris,& præſtantiſſimum Iuriſconſul-
tum Decius conſi.282.in fine.libro 8.conſi.7.nu.27.in hæc verba reſpondit,
„ Nec obſtat,quod dictum ſit donationem fieri contemplatione matrimonij;quia
„ non tamen fit ipſi mulieri,ſed marito. Vnde nullum ius poteſt prętendere.
„ Hęc enim donatio licet ſit contemplatione matrimonij: non tamen dicitur
„ propter nuptias: quia tunc libuiſſet fieri vxori,& eſſet conformis doti. l.vl-
„ tima,cum Authentica ibi poſita.C.de Donationibus ante nuptias.Sed in noſtro
„ caſu ſimpliciter fit marito,& dicitur donatio ob cauſam.Caſtrenſis conſ.345.
„ circa bona quæ fuerunt.volum 1.in nouiſſimis. Oldradus conſi.5.Nec obſtat,
„ quod ẽt in inſtrumento promiſit ſe facturũ donationem propter nuptias, quia
„ talia verba non mutant rei ſubſtantiam.Attendimus enim naturam contra-
„ ctus,non nomen,quo eam appellant.l.Inſulam.Vbi Iaſon. ff. præſcriptis ver-
„ bis.Non obſtat, quod ſua interſit, quia forte abſque hac donatione ei non
„ nupſiſſet.Reſpondeo,Sibi imputet, quæ non inueſtigauit naturam huius dona-
„ tionis.l.qui cum alio, ff. de regulis iuris. Neque hoc eſt intereſſe probabile.
„ Alioquin non poſſet maritus neque diſponere de ſuo patrimonio, & alienare;
„ quia vxor forte ei non nuberet,alienato patrimonio.Quod tamen eſt falſum;
quia

„ *quia ſolum poteſt impedire vſque ad ſecuritatem dotis ſuæ, & non vltra. l.*
„ *ſi conſtante.* π. *ſoluto matrimonio. Præterea iſtud principaliter intereſt ma-*
„ *riti. Vnde, eo excluſo, non curamus de tali intereſſe ſecundario, & remoto.*
„ *Gloſſa in c. Quamuis. in fin. de pactis in 6. l. 3. §. ſed vtrum. verſ. Nec eo moue-*
„ *mur.* π. *de Minoribus. Nec obſtat, quod intereſt ſua, ſaltē ratione filiorū, quia*
„ *reſpōdeo, quod donatio facta patri recipiēti pro ſe, & ſuis hæredibus nō habet*
„ *locum reſpectu hæredum, ſeu filiorum, niſi quatenus ipſi principali quæratur.*
„ *l. Eum qui. §. Te, & Titium.* π. *de verborum obligationibus. Nec admitteren-*
„ *tur ipſi filij, niſi eſſent hæredes patris. Bartolus in l. ex facto. §. vltimo.* π. *ad*
„ *Trebellianum. Vnde ſi ſint hæredes: obſtabunt illis ipſamet exceptiones, quæ*
„ *patri obſtant. l. Qui ſuperatus. Vbi Bartolus* π. *de Pignoribus. Decius conſil.*
„ *216. Vbi in donatione facta contemplatione matrimonij, & fauore liberorū,*
„ *concludit non acquiri ius aliquod filijs, ſed tantummodo ipſi donatario, &*
„ *mentionem liberorum factam potius demonſtratiue, & propter commune*
„ *votum parentum.* Hęc *Alciatus.*

Prętereà rerum pręſertim feudalium e noſtratibus ętate noſtra ſcientiſsimus *Marcellus de Mauro Allegatione 35. nu. 10.* Qui primum ſtatuit donationē feudi factam à patre filio contemplatione matrimonij, ſi filius ſit primogenitus, & neceſſario ſucceſſurus patri; propriè refutationem dici, ex *Iſernia* loco proximè infra afferendo. & paſsim alibi. *ex Baldo apud Felinum in cap. Quæ in Eccleſiarum. Non procul a fine. verſ. Septima declaratio. de Conſtitutionibus.* & ex aliis permultis. Vnde colligit filium primogenitum, cui à patre refutatum eſt feudum; illud non acquirere ex vi donationis, ſed ſucceſsionis. Quæ doctrina ſignificat Feudum patris donatione ob cauſam matrimonij non acquiri filio, vt filio, ſed vt hęredi. Probat id *Maurus*, quia niſi feudum acquireret, vt hæres, ſed vt donatarius; ſequeretur, patre mortuo, filium non teneri ſoluere Regiæ Curiæ releuium; cum tamen contraria ſententia *Iſerniæ, & Afflictis in c. 1. §. Sed & res. Per quos fiat inueſtitura.* communi Regię Cameræ ritu ſeruetur. Addit deinde *Maurus*, donationem hanc eatenus propter nuptias, & ex cauſa matrimonij haberi, quatenus perdurat matrimonium inter donatarium, cui refutatum eſt feudum; & eius coniugem. Soluto autem matrimonio per viri obitum; Feudum ex pura, & ſimplici donatione, aut ſucceſſionis potius titulo ad eius hęredes deferri. Soluto igitur matrimonio, ſi modo expreſsis verbis feudi donatio facta non ſit filijs naſcituris, vt filijs; *Maurus* aſſerit donationem factam filio, naturam donationis contemplatione matrimonij, ſi quam aliquando habuit, amittere, & vt ſimplicem donationem ad filij donatarij hæredes pertinere.

Et quamquam non deſunt alij nonnulli, qui cenſent donatiouem factam contemplatione matrimonij filijs ex eo naſcituris, ſi abſolutè facta ſit, neque expreſsè declaratum eam factam cenſeri filijs, vt hæredibus, intelligēdam factam eſſe filiis, vt filiis. Quibus nuncupatim aſſenſus eſt *Franciſcus de*

*Ponte vol.*1*.conſi.*80*.num.*16*.& conſ.*25*.num.* 6. Quo loci illa ſcripta ſunt
„ verba, *Et ne loquamur abſque autoritate, Bertrandus conſ.*176*.vol.* 3. *in*
„ *proprio caſu conſuluit, quod donatio contemplatione matrimonij intelligitur*
„ *acquiri filijs, vt filijs, & ſic intelligitur facta ex coniecturata mente con-*
„ *trahentium.* Hæc ille. Pro qua eadem ſententia afferuntur *Caſtrenſis vol.*
1*.conſ.*347, *Decius conſ.*239*.nu.*4*.& conſ.*607*.nu.*10. *Soccinus Iunior vol.*
2*.conſ.*58. *Menochius conſ.*5c6*.nu.*10*. &* 26. Hæc tamen ſententia nobis
minime aduerſatur, tum quia in Senatu Pedemontano contra eam iudi-
catum atteſtatus eſt *Gaſpar Theſaurus loco ſupra memorato.* Tum quia
non ita pridem in Neapolitano quoque idipſum Regij Conſilij Capuanę
ſententia comprobatum expoſuit *Andreas Molfeſius conſ.*2. *poſt Tomum
Primum Commentariorum ad Conſuetudines Neapolitanas, ex nu. præſertim*
17. Et in feudis potiſsimum ita docuit *Iſernia in c.* 1. *de alienatione feudi*
„ *paterni.* Ijs verbis. *Sed cum acquirit pater; ſtipulatur, ſeu paciſcitur filio,*
„ *niſi conſtet, quod tamquam filio quæri voluerit; ſemper præſumitur, etiam*
„ *vbi nominatim filium expreſſerit, quod tamquam hæredi acquiſiuerit, vt ſu-*
„ *pra ipſi patri dum viuit; filio, cum poſt mortem fuerit eius hęrès.* Hæc
Iſernia, & alia complura, quibus de ſua ſententia in hac re dubij nihil re-
liquit. Tum quia idem in Senatu Mantuano iudicatum tradidit *Surdus
deciſ.* 322*. num.*12*. &* 39. & mille pro eadem ſententia poſt *Menochium,
Peregrinum,* & alios colligit, & ſequitur *Molinus lib.* 3*. de Ritu nuptiarum.
ſect.*2*.quæſt.*3*.ex nu.*14 *poſt Gloſſam in l. Si tibi decem* §*. ſi pactus. in verſ.
Proderit. ff. de pactis.* Perlegendus *Mantica tract. de Tacitis, & Ambiguis
Conuentionibus lib.*14*.tit.*18*.num.*9. Tum denique, quia diſputatio hęc ad
rem, de qua agitur, neceſſaria non eſt. Siquidem, vti ex facti ſpecie, de qua
ſupra palam factum eſt, donatio hęc facta non eſt filijs naſcituris, ſed filio
dumtaxat primogenito, ſeu vnigenito Principis Fabricii D. Carolo. Vnde
fit perperam de filiis, & de nepotibus controuerſiam agitari. Quam etiam
ob cauſam, vtcumque *Aufrerius* per Arreſta Parlamenti iudicatum ſcri-
pſerit non licere Feuda à patre filio poſt mortem contemplatione matri-
monii donata fideicommiſſo onerare. Vt *in Additionibus ad d. Deciſ.*454.
Cappellę Tholoſanæ: Liquet tamen ab eo ſermonē non fieri, niſi cū Feuda
donata ſunt à feudatario contemplatione matrimonii filio matrimonium
contracturo, & filiis ex eo matrimonio naſcituris. Sic enim loquitur.
„ *Et ſecundum eūdem Fabrum. Si pactum fiat, vt liberi, qui ſuſcipientur ex*
„ *tali matrimonio habeant certam portionem, paciſcens non poteſt tale pactum*
„ *remittere, cum factum ſit fauore liberorum, alias eſſet magna iniquitas, &
circumuentio paciſcentium.* Hęc *Aufrerius.* Ergo eius doctrina aduerſaria
nobis non eſt. Quippe in noſtro negotio donatio feudorum facta non
eſt à Principe Fabricio filiis naſcituris ex matrimonio contrahendo
inter D. Carolum filium, & D. Mariam, ſed ipſi tantum D. Carolo, cōtem-
platione eius matrimonii, quod cum d. Domina cōtracturus erat. Vt miſſa

fiant

fiant interim, quę ibidem ab *Aufrerio* pro ea ſententia adſcripta ſunt, quā Senatus Tholoſanus illis verbis tulerat, quę in ea ipſa Deciſionum colle-
„ ctione *Quæſt*.453. continentur. Illa vero ſunt, *Ioannes Faber ad l. vltimā*
„ *C. de pactis dicit, quod valet pactum, vt filius qui deſcendit ex matrimonio*
„ *ſuccedat pro certa portione, maximè in feudo. cap. 1. de filijs natis ex ma-*
„ *trimonio, &c. & ibi Baldus, Andreas, & Præpoſitus. Vnde Baldus in c. filij. de*
„ *Impub. quęrens an prædicta conſuetudo poſſit habere aliquod motiuum æqui-*
„ *tatis, dicit, quod ſic propter honorem, & fauorem matrimonij. Nam ſub tali*
„ *pacto nobiles inueniunt nobiliores, per quos nobilitas creſcit. Verbi gratia, ſi*
„ *Marchio, qui tenet feudum ab Imperatore, accepit in vxorem quamdam fi-*
„ *liam Regis, quæ ei non nuberet, niſi filij ſui ſuccedant eidem in Marchiona-*
„ *tu, & non alij de alio matrimonio. Ad quæ faciunt notata per Siculum in c.*
„ *Nullam de conceſſione præbendæ. Videlicet, quod poteſt quis in vita paciſci, vt*
„ *bona alicuius perueniant ad eum poſt mortem irreuocabiliter. Pro quo Gloſſa*
„ *ſingularis in d. l. vltima. C. de pactis. Nec obſtat, quod tollat libertatem teſtā-*
„ *di, quia ſecundum eum poteſt eſſe hæreditas ſine rebus corporalibus. l. Hære-*
„ *ditatis.* ff. *de verborum ſignificatione. Quod intelligerem ſciente, & conſen-*
„ *tiente eo, de cuius bonis, vel hæreditate agitur. Ita Fulgoſius conſ.73. & Bald.*
„ *conſ.*133. *& conſ.*269 *lib*.3. Hęc in ea Quęſt. Infra *quæſt*.454. Hęc ſubii-
„ ciuntur. *Præſuppoſito, quod tale pactum valeat, an paciſcens poſſit variare,*
„ *ſeu remittere pactum, vel eum, qui ex conuentionibus hæres eſſe debet, fidei-*
„ *commiſſo grauare. Concluſum fuit licitum eſſe voluntatem mutare. l. fin. iun-*
„ *cta gloſ. C. de pactis.* Hæc, & alia ibi complura. In quem locum *Aufrerius*
„ non multo infra principium, hęc adiecit. *Idem Iſernia, & Baldus in Tit.*
„ *de pac. iur. in libro feudorum. Vbi Baldus ponit Quæſtionem de Rege Arago-*
„ *num, qui duos habens filios, vni Regnum Aragoniæ aſſignauit, alteri Regnum*
„ *Maioricarum. Iurauerunt fratres dictam diſpoſitionem perpetuò tenere,*
„ *autoritate, & conſenſu dicti Regis interueniente. Poſtea Rex inter eius filios*
„ *fecit quaſdam ſubſtitutiones, & concludit Baldus, quod cum iſta ſit ordina-*
„ *tio à patre facta ſupremi iudicij diſpoſitionem prępueniens, & inde mutabilem*
„ *naturam aſſumens vſque ad ſupremum vitę exitum. l. Parentibus. C. de in-*
„ *officioſo teſtamento. l. ſi filia. §. Papinianus.* ff. *familia erciſcundę. l. vltima.*
„ *C. de pactis. Sic Rege mutante voluntatem, iuramentum quod fecerunt inter*
„ *ſe fratres, viribus vacuatur, vel temperatur, prout Regi placuerit. Nec eſt*
„ *donatio inter viuos, de qua l. Vt liberis. C. de collationibus. §. vltimo, cum con-*
„ *cord. ſed eſt, vt dixi, ordinatio ſupremi iudicii diſpoſitionem præueniens. Ar-*
„ *gumento legis Tale pactum* §. *vltimo.* ff. *de pactis. In quam cadit ſubſtitutio.*
„ *l. Vt hæredibus.* ff. *de legat.2. Et quia licuit patri mutare voluntatem. l.4.* ff.
„ *de alimentis legatis, & Baldus dicit, quod pactum, vt filius ſuccedat, non*
„ *operatur in omni caſu ſucceſſionem, ſed ab inteſtato. Aliæ plures rationes in*
„ *hanc partem adduci poſſent. Quam ego credo de iuris rigore veriorem.* Ha-
ctenus *Aufrerius*. Quęcunque tamen eius ſententia fuerit, nobis minime

repu-

repugnat,vt ſupra dicere inſtitui.Nam & *Cappella Tholoſana*,& ipſe *Aufrerius*,vt ex allatis vtriuſque verbis planum eſt,non niſi de donatione explicatis verbis facta liberis ex certo matrimonio naſcituris differit. Quod vti ſupra demonſtraui in re noſtra non eſt. Quod etiam ſi ita ſe haberet. *Cappellæ* tamen *Tholoſanæ* Deciſionem *Aufrerius* improbare non audet, quæ eſt nihil impedire,quominus feudum ex cauſa matrimonij filiis ex eo naſcituris donatum ab auo fideicommiſsi onere grauetur. Mihi profecto ratio,qua vtriuſque doctrina ſuffulta eſt, ex conditione donationis huius, quam cauſa mortis eſſe volunt,non probatur,à concluſione vero,quæ eſt feudum ab auo matrimonii cauſa donatum nepotibus ex eo naſcituris fideicommiſſo onerari licere,quęcumque fuerint Parlamenti Arreſta apud *Aufrerium*,certe Gallicus Senatus non abhorruit, teſte *Boerio deciſ.*204. *nu.*33.Ad quam alii quoque multi ſententiam acceſſerũt, de quibus vnus fuit *Berengarius Fernandus*,& alius non nemo. Idem comprobarunt nec exiliter *Celſus Hugo conſi.*100.*nu.*12.*&* *conſi.*120.*nu.*43. Et quatenus donatio legtimam excedat, prolixius, *Molinus lib.*3.*de Ritu nuptiarum ſect.* 2.*quæſt.*3.*num.*30.*&* *quæſt.*6.*nu.*24.Quo loco ita concludit. *Licet exiſtimem poſſe patrem filiis naſcituris donantem,quia non à traditione incipit donatio; in teſtamento vincula,& ſubſtitutiones apponere. Non enim hæc pertinent ad reuocationem donationis.*Ita *Franciſcus Molinus.* Qui ſententiam hanc non inepte exponit.& probat.Non me latet ſecus ſenſiſſe *Cãcerium libro* 3.*variarum reſolutionum cap.*7.*nu.*120.*&* Giurbam *ad Conſuetudines Meſſanenſes cap.*1.*Gloſſa* 8.*parte* 1.*nu.*73.*in fine.*

Quę quoniam ita ſunt,probatum relinquitur potiore longe ratione feudorũ donationi contemplatione matrimonii factę à Principe Fabricio D. Carolo reſpectu poſterarum fœminarum ex eo deſcendentium adiici potuiſſe in teſtamento onus,ſi modo onus, ac non verius beneficium non nubendi extra familiam Geſualdam ſub conditione,ſi ſecus fieret, ſoluendi ducenta aureorum millia Societati IESV. Nam ſi in eo euentu fideicommiſsi,aut aliud quodcumque onus imponi licuiſſet ad cauſas profanas; multo magis licere id debuit ad pias,vt infra id aliquanto vberius expendetur.

Confirmatius fit,quia multorum fert opinio,ſi donatio contemplatione matrimonii expreſsis verbis facta ſit filiis ex eo matrimonio naſcituris,appellatione filiorum contineri etiam nepotes,eamque ob cauſam eodem modo ius ad bona hoc titulo filiis naſcituris donata perfecte nepotibus naſcituris acquiſitum intelligi,quo filiis.Innumeros pro hac ſententia,quam ipſe quoque complectitur, recenſet *Io.Petrus Fõtanella tract.de pactis nuptialibus Clauſula* 4.*Gloſſ.*9.*parte* 1.*nu.*48.Et generatim de quacumq; donatione *Beroius vol.*2.*conſi.*121.*nu.*15. Vbi hęc ab eo ſcripta ſunt verba. „ *Sed pro reſponſione dico doctrinam Bartoli procedere regulariter in illis con-* „ *tractibus,in quibus ſtricta fieri debet interpretatio. At vbicunque eſſemus*

in

,, *in contractibus, in quibus ſui natura lata fieret interpretatio ; tunc filiorum*
,, *appellatione dicerentur quoque nepotes contineri, ſicut in vltimis voluntatibus*
,, *nu.*autem 18.hæc ſubdit.*Sed in contractu donationis , in qua agitur de be-*
,, *neficio , & liberalitate , lata ſit interpretatio ; immo latior, quam in vltimis*
,, *voluntatibus, vt fit in alijs beneficijs.c.Cum dilecti.de Donationibus. Ergo ſi*
,, *in ipſo donationis contractu facta erit mentio de filijs; dicentur etiam nepotes*
,, *contineri.Et hoc de mente Alexandri libro 6.conſi.*37. Hæc *Beroius.* Conſi-
,, milia *Gerardus Mazzolus inter Conſilia Soccini Iunioris vol.* 2. *conſi.* 144.
,, *nu.*84.Illa vero ſunt.*Et nedum in teſtamentis hoc locum habet, in quibus la-*
,, *tior ſit interpretatio. ſed etiam in contractibus fauorabilibus, qualis eſt dona-*
,, *tio, in qua latiſſima fit interpretatio.c.Cum dilecti.de Donationibus.Vbi Abb.*
,, *& Imola, & explicat hoc Alciatus in l.Liberorum.nu.*88.*de verbor.ſignifica-*
,, *tione, & num.*34.*quod in donatione appellatione filiorum veniant nepotes.*
,, Hæc ille, aliaque complura. Alios enumerat, & ſequitur *Mantica Tract.de Tacitis, & Ambiguis conuentionibus libro* 13.*Tit.*21.*ex nu.*13. Contrariam tamen ſententiam, quæ eſt in donationibus inter priuatas perſonas adeo ſtrictam faciendam interpretationem, vt filiorum nomine nepotes non contineantur, vti maxime communem ab aliorum oppugnationibus defendit *Alciatus libro* 8.*Reſponſo* 83.*nu.*7.*Caſſaneus conſi.*13.*num.*4. & 38. *verſic.Sed melius Petrus Antonius Petra Tract.de Fideicommiſſis.quæſt.* 11. *ante nu.*240.*verſic.Duodecimo declaratur. Silueſter Aldobrandinus vol.*1. *conſi.*6.*à nu.*29.Et nuperrimè aduerſus *Fontanellam,* & alios in donatione contemplatione matrimonij pro D.Ioanne de Aualos non imbecillis rationibus, nec ita pridem oſtendit *D.Præſes Regiæ Cameræ Anellus Amatus vol.*2.*Conſiliorum,* quod ſub prælo eſt . Si igitur , etiam ſi expreſſa in hac donatione facta eſſet de filijs ex eo naſcituris mentio; non comprehendiſſet donatio nepotes , quanto minus eos comprehendet, cùm nullo modo in ea naſcituri ex hoc matrimonio filij nominati ſint?

Ad hæc accedit eorum, qui nec pauci, nec obſcuri ſunt, ſententia, qui aſſeuerant cauſam donationis factæ à patre filio contemplatione matrimonij, quatenus ſaltem dotis ab vxore datæ ſummam excedit, eſſe merè lucratiuam, quamuis pro ſumma dotis eam ad dotis ipſius ſecuritatem oneroſam eſſe fateantur. Sententiæ huius autorem faciunt *Bartolum in l. Non vſque adeo.* ff. *ſi quis a parente fuerit manumiſſus.* confirmant *Iuriſconſulti* autoritate in *l.ſi ſponſus.*§. *Circa.* ff. *de Donationibus inter virum, & vxorem.* & communẽ hanc eſſe ſententiã affirmant *Alexander vol.* 1.*conſi.* 55. *nu.* 2.*Imola, Ripa, & alij apud Tiraquellum in l ſi vmquam C. de reuocandis donationibus.In Ver. Donatione largitus.nu.* 148. *Alciatus libro* 8.*reſponſo* 7. *ſub finem. Marcellus de Mauro Allegatione* 35.*à nu.* 10. omnium explicatiſſime *Camillus de Medicis conſil.*107.*num.* 39. Vnde colligunt bona hoc titulo donata tũ reuocabilitati, tum vero alijs oneribus ſubiacere, ex qua parte dotem ſuperant. Quorum vtique doctrina rationi non mediocriter

con-

conſentanea videtur. Subductis igitur accurate rationibus; dubitandum non eſt, quin feudorum pretium, quæ a Principe Fabricio D. Carolo ex cauſa matrimonij donata ſunt multis partibus dotem D. Marię de Aualos ſuperarit. Exceſſus autem donationis huius dotis cōparatione maior, niſi me fallit animus, habendus eſt, ac multo pluris æſtimandus ducentis aureorum millibus. Quid igitur cauſę eſſe dicemus, quamobrem ratione huius exceſſus donatio hęc quocunque vinculo non obſtringi potuerit, etiã ſi facta expreſſe fuiſſet filijs naſcituris, eorumque legitime ex eo matrimonio deſcendentium?

Hic multa à Rota de bonis burgenſaticis aſperguntur, quæ tamen neceſſaria non ſunt. Ac primum negat hæredem ſoluere teneri legata, quamuis ad pias cauſas, etiam ſi non confecerit inuentarium, vltra vires hæreditarias. Quam doctrinam multorum conſenſione comprobat, præſertim *Franchis parte 4. deciſ. 536. nu. vltimo.* Probat, quia pia cauſa ſequitur forum Canonicum, & conſcientiæ, in quo foro maxima non tantum Theologorum, ſed Iuris vtriuſque conſultorum pars autumat locum non habere *legem vltimam, C. de iure deliberandi;* vt nimirum hæres, qui non fecit inuentarium, teneatur inſolidum, & ſupra hęreditatem. Verum labor hic Rotæ inanis eſt. Non enim agitur in hac controuerſia de legato ſimplici ad pias cauſas, ſed de conditione a teſtatore ſucceſſioni ſuę adiecta, qua ab hęreditate ſua pro ſumma ducẽtorum millium aureorum excluduntur fœminæ extra familiam nupturę, ſiue ſumma hęc deducenda ſit ex bonis feudalibus, ſiue ex burgenſaticis, quippe, quę de tota ſucceſſione, & hęreditate eximenda eſt. Atque extrinſecè ſe habet, & omnino per accidens in euentu non ſeruatę conditionis huius a teſtatore piam, aut non piam cauſam vocatam eſſe. Tantundem enim facturus teſtator vtiq; fuiſſet, ſi non impleta à fœminis ſibi ſucceſſuris conditione, ſubſtituta eſſet alia quęcũq; perſona, ſiue extera, ſiue coniuncta. Parui autem refert hęreditatem, deductis oneribus; ferre non poſſe legatum hoc ducentorum millium aureorũ. Nam perinde accipienda eſt teſtatoris diſpoſitio, ac ſi fœmina, quę teſtatori in ea conditione non pareret, ab eo hęreditate penitus priuata eſſet. Neq; huc ardua illa diſputatio accerſẽda eſt, an hęres ſuus, & legitimus priuari iure poſſit hęreditate, niſi conditioni a teſtatore adiunctæ ſatisfecerit de matrimonio contrahendo, aut nõ cõtrahẽdo; aut ſi filius coniugẽ eligat, inſcijs, aut etiã inuitis parentibus. Vix. n. vllus eſſet diſputãdi finis. Cõſulatur interim, vnus ex innumeris, recens ſcriptor *Ioannes Valerus Tract. de differentijs vtriuſq. fori, tit. Hæres, differentia* 2. Ne vero difficultatem in re hac, eius formidine, de induſtria ſubterfugiſſe videar; nõ committam, vt ſileam Neapolitani Conſilij magiſtratus, teſte *Vincentio de Franchis deciſione citata*, in vltimis verbis implicatiſſimi nodi expediendi opere fortaſſe perterritos; nihil ſtatuiſſe, ſed liti illi tranſactione modum impoſitũ. Nec mirum eſt in eodem Conſilio alias iudicatum eſſe piam cauſam hæ-

redem

redem inſtitutam, licet, non confecto inuentario, ad onera preter heredi-
tarias facultates obligatam non fuiſſe. Diuerſa enim eſt ratio inter piam causam heredem, aut legatariam in re hac. Et quidem cum inuentarij omiſſio heredis culpę detur, *l. vltima C. de iure deliberandi*. Piæ vero cauſę cura alieno arbitrio adminiſtretur: fit, vt, quemadmodum minori heredi, non facto inuentario, concedatur in integrum reſtitutio aduerſus creditores, aut legatarios, eleganter *Iacobus Cancerius Tomo 3. variarum cap. 2. de Inuentario ex nu.* 85. Ita piæ quoque cauſæ. Quare ne Rota in hac re peregrina ſuffragia corrogaret; ſententiæ, quam probauit, aſciſcere adſtipulatorem promtum fuiſſet *Ancharanum, qui conſil.* 411. *à nu.* 6. ſic ad Rotæ nutum doctrinam tradit, vt nihil relinquat, quod preterea deſideretur. Non tamen omittam ab eo longe diſſidere non paucos, qui aliter id intelligunt. In quibus ſunt *Couarruuias in cap.* 1. *de teſtamentis, Aluarus Velaſcus tomo* 1. *conſultatione* 52. *Ludouicus Molina tomo* 1. *de Iuſtitia diſputat.* 217. *verſic. iuxta hæc dicendum arbitror, Ioannes Guttierez in Canonicis Quæſtionibus libro* 2. *cap.* 18. *in fine*, & alij recentiores. Sed vt cœpi dicere, ſuperuacaneum eſt negotium, ac ſermo hoc loco gratuitus.

Subinde fruſtra Rota monet, etiam ſi daretur prohibitionem à Principe Fabricio impoſitam ſuis heredibus fœminis nubendi extra familiam, non pœnæ, ſed ſimplicis potius conditionis rationem habuiſſe: irritam nihilominus eam exiſtimmandam eſſe, & rationem addidit, quia cum conditio continet magni lucri amiſſionem; idem de conditione, quod de mera pœna iudicium videtur. Ideo, vt pœnæ adiectio, niſi certo modo, tempore, loco, & coniuge matrimonium contrahatur; vitiatur, & non vitiat; ita conditio. Afferuntur pro hac ſententia *Menochius, Antonius Gama deciſ.* 314. *nu.* 2. & alij. At vero ſententia hæc a *Iacobo Cancerio Tomo* 3. *Variarum Reſolutionum cap.* 7. *nu.* 296. oppugnatur, & inuicta illa ratione expugnatur, quod qui poteſt hereditate priuari, ſi matrimonium, vel præter, vel contra parentum voluntatem contraxerit, nec iuxta maxime probabilem opinionem diſtinguitur opulenta ne, an inops ſit hereditas, neque id matrimonij libertati obeſt; poteſt etiam ſub expoſita ſupra conditione heres inſtitui, aut eidem lagatum fieri, quantumuis magnum patrimonium ſub ea conditione illi relinquatur, & ſub contraria adimatur. Id nihil eſt, quod probetur. Nemo enim, niſi fallor, idipſum, quod aſſeritur, negabit.

Neq; nihili faciẽdũ eſt, etiã ſi cõcederetur; quod prefracte negatur ſolutionẽ hãc ducentorum millium aureorũ proprie pœnæ rationem habuiſſe; quia tamen pœna hęc cederet in commodum pię cauſę: idem de ea eſſe iudicium, quod de ſimplici conditione, qua matrimonij contrahendi libertas non impeditur. Pro hac ſententia plerique omnes afferendi ſunt, qui quãuis conditionem illam matrimonij alieno arbitrio contrahendi ſub pœna, niſi conditio impleatur hereditatis amittendę, reijciendam putent, tamquam libertatis incundi coniugij impedientem: ſi tamen pia cauſa ſub-

ſtituatur; nec matrimonii libertatem imminui, neque conditionem propriè pœnalem,& quod conſequens eſt,irritam eſſe arbitrantur. Conſtans eſt ſententia *Alberici,Bartoli,Gulielmi de Cuneo in l.Titio vſusfructus.* S.*vltimum.* ff. *de Conditionibus, & demonſtrationibus .Caſtrenſis, Romani*, & aliorum,quos ſequuntur *Tiraquellus Tract.de Priuilegijs Piæ Cauſæ. Priuilegio* 18.*Hieronymus Gabrielius conſi.*131.*a nu.*11.*Mãtica Tract.de coniecturis Vltimarum voluntatum libro* 11.*Tit.* 18.*poſt num.9.in fine.Antonius Cioſius vol.*2.*conſ.*30.*ex n.*7.*Franciſcus Viuius lib.*3.*Decíſ.*48.*c.extrema Deciſionis parte.Iacob.Cancerius lib.*3.*Variar.cap.*7.*a nu.*305.*Aretinus conſ.*67.*nu.*2.*in fine*, & alii plurimi, quos afferunt, & ſequuntur *Leander Galganettus Tract.de Cõditionibus,& Demonſtrationibus,parte* 1.*cap.*9.*nu.* 2.*& Franciſcus Molinus libro* 3.*de Ritu nuptiarum ſect.*3.*Quæſt.* 29.*a nu.* 24.& ſine dubitatione maxime communis eſt opinio, a qua nemo, quod legerim,aut audiuerim diſſentit.Et quamquam non inficior ægre admodũ afferri poſſe diſcriminis rationem inter conditionem hanc adiectam profanæ,ac piæ cauſæ. Quippe cum æque videatur impediri libertas matrimonij, ſiue pia, ſiue profana cauſa ſubſtituta: & tamen ſubſtituta profana cauſa ad vnum omnes ſentiunt conditionem hanc vitiari, non autem vitiare contrahentium,aut teſtantium voluntates.*l. Cum tale* S.*ſi arbitratu.* ff. *de Conditionibus,& Demonſtrationibus.Fulgoſius conſi.*96.*Corneus conſi.* 105.*Ludouicus Molina Tract. de Primogenijs Hiſpanorum. libro* 2.*cap.* 13. *num.*35.*Gulielmus de Benedictis in cap.Raynucius. In V. Qui cum aliena contrahens,nu.*21.*Didacus Spinus Tract.de Teſtamentis Gloſſa* 14.*num.*49. *Emmanuel a Coſta in l.cũ tale.* ff. *de Conditionib.& Demonſtrationib.limit.* 8.*nu.*9.*Iacobus Cancerius lib.* 3.*Variarum cap.*7.*n.* 295.*Sanchez libro* 1. *de Matrimonio diſput.*34.*nu.*20. *Acatius Ripollus Tract. de Conditionib.& Demonſtrationibus. in l. Titio centum.*S. *Titio centum, ex nu.*58.nec paucis *Ioannes Guttierez Tract.de Matrimonio cap.*21.*ex nu.* 17. Ego tamen minimè incommodam ſententiæ huius rationem excogitaſſe mihi videor. Quia quemadmodum fauore maioratus ea conditio adiecta ſuſtinetur. Si expreſſis verbis excludatur aliquis a maioratu.niſi conditioni ſatisfecerit; quia arbitrium alienum,vnde matrimonium pendere debet, accipiendum eſt,ſi modo ſpectatis circumſtantijs,rationi conueniat; alioqui neceſſario ſeruandum non ſit,iuxta *Iuriſconſulti* doctrinam *in l.Vnde Seuerus.* ff. *Pro ſocio.l.Si Libertus ita iurauerit.* ff. *de operibus libertorum.*Et ita contra multorum opinionem concludunt *Melchior Pelaez Tract. de Maioratibus Parte* 1.*Quæſt.*50.*num.*8.*Verſic. Nec obſtat.* & alij penes *Guttierez d.cap.* 21.*n.*22.*Tract.de Matrimonio.*Ita magis eſt,ne vitietur ea conditio fauore piæ cauſæ,quę inter fauorabiles facile obtinet principatum. Cum præſertim,qui in hoc euentu arbitraturus eſt,prudenti coniectura perſuadere ſibi poſſit pię cauſę moderatoribus, qui potiſſimum Religioni ſtudent,ingratum non eſſe,ſi imprimis contrahendi matrimonij libertati ſeruiatur,

ne

ne quid turpitudinis conditio prę ſe ferat. Viderint igitur aduerſantes, an etiam ſi legatum ducentorum millium aureorum Societati a Principe relictum, ſi filiæ ſuccedentes nuberent aliquando extra familiam, pœnę rationem habere, & quodammodo matrimonij libertatem impediret: nullum, vt Rotę cenſuit; an potius, vt nec matrimonij libertati contrariū, & pię cauſę fauorabile, vt maxime communi ſententię placitum eſt validum iudicandum ſit.

Adde his, ſi libet, quod permultis de donatione ceteroqui perfecta penitus, & irreuocabili conſiderare nec ab re in mentem venit, hoc eſt, ſi quis perfecta alij donatione facta, eumdem poſtea in teſtamento hęredem inſtituat; licere donanti non modo in bonis reliquis, ſed in illis ipſis, quę abſolute donauit, fideicommiſſi onus, aut aliud eiuſdem generis adiungere. Sententię huius autores appellantur *Alexander vol.3.conſi.20. Corneus vol.4.conſi.228. Pariſius vol.3.conſi.33.num.78.* Dilucidiſſime *Curtius Iunior vol.2.conſi.120.num.9.* In hęc verba, *Sed quid plura? Controuerſiam*
„ *banc decidit in terminis Textus in l. Perfecta. C. de Donationibus, quæ ſub*
„ *modo, dum vult, quod donationi perfectæ non poſſit donans modum apponere,*
„ *vel conditionem, niſi de voluntate donatarij. Accedente igitur voluntate donatarij, nulla dubitatio eſt, quo minus donationi perfectæ poſſit addi modus, &*
„ *conditio. Ergo, præſuppoſito, quod donatio, de qua agitur, eſſet perfecta, &*
„ *per donatarium acceptata: ex quo tamen donans fecit poſtea teſtamentum,*
„ *in quo inſtituit hæredem donatarium in omnibus bonis donatis, in teſtamento ſpecialiter expreſſis, & in alijs etiam ipſi donanti reſeruatis, apponendo*
„ *onus fideicommiſſi, & ipſe donatarius fecit ſe hæredem virtute ipſius teſtamenti, & per conſequens conſenſit modis, & conditionibus adiectis.* Hęc, & alia *Curtius* in ſententiam hanc plura, quæ tacito eius nomine, totidem verbis tranſcribere non dubitauit *Iacobus Mandellus conſi.762.ex nu.4. & 41.* Aſſentiuntur Hiſpani, *Molina, Baeza, Matthienzus*, & alii enumerati, & commendati a *Ioanne Sotomaiore Parte 3. Controuerſiarum cap.10. ex nu.46.* Iam vero in teſtamento dicti D. Principis Fabricii ex hoc capite initium ductum eſt.

„ *Inſtituiſco, & ordino herede mio vniuerſale, & particolare Don Carlo mio*
„ *figlio, ſopra tutti, & qualſiuoglia miei beni Feudali, Burgenſatici, Stabili, mobili, gioie, donationi, ragioni, & attioni preſenti, & futuri, nomi di debbitori, & anco la pretendenza, & attione nello Stato di Siluito, & qualſiuoglia*
„ *altra coſa, che a me di ragione può concedere.*

Perſpiciatur ex his D. Carolum a Principe Fabricio patre hęredem factum eſſe nuncupatim in bonis Feudalibus, quę vtique donata aliquot ante annis ab eodem patre huic ipſi filio contemplatione matrimonii cum D. Maria de Aualos contrahendi erant. Ex quo fit licuiſſe poſtea in teſtamento Principi D. Fabricio reſpectu Feudorum, quę contemplatione matrimonii filio donauerat, onus adiicere, vt fœminę in iis ſucceſſurę extra

familiam Geſualdam ne nuberent ſub conditione ſi ſecus fieret, vt ad Societatē ducentorum aureorum millium ſumma ex die ipſo teſtamenti deferretur. Nihil igitur dubii relinquitur, quin onus hoc valide omnino a Principe Fabricio reſpectu Feudorum olim filio ex cauſa matrimonii donatorum adiicere integrum fuerit. Dices doctrinę proxime expoſitę ita demum locum eſſe, ſi donatio quamuis perfecta ſimplex ſit; non autem ſi ex cauſa oneroſa matrimonii facta ſit. In eiuſmodi enim donatione agitur de intereſſe coniugis, quę aliter matrimonium contractura non fuiſſet. Atqui id minime ſatisfacit. Nam pręter, quam quod multis ſupra de donationis huius natura in omnem partem diſputatum eſt; affatim vxoris intereſſe pręter dotis ſuæ ſecuritatem inane eſſe in hac donatione ex probatiſſima ſententia demonſtratum eſt. Explorati igitur iuris eſſe debet, nullam plane cauſam eſſe, cur Patres Societatis a ſummę ducentorum millium aureorum petitione ad pręſens ob non ſeruatam a D. Principiſſa Iſabella conditionem legitime a Principe Fabricio fœminis ſibi ſucceſſuris impoſitam repellantur.

Cum autem ex ijs, quæ expoſita a me ſunt, planiſſimum factum ſit Rotę fundamentum noſtris admotis machinis, corruiſſe; nihil eſſe reor amplius, cur de ratione pœnę matrimonium impedientis laboretur.

Alterum Rotę fundamentum eſt, quia etiam ſi onus adiunctum a Principe Fabricio in ſuo teſtamento poſteris mulieribus, quę ſibi, ac filio ſuo D. Carolo ſucceſſurę eſſent non nubendi, niſi maſculo ſibi coniunctiori ex ſua familia, rationem haberet purę conditionis, non autem pœnæ; quia tamē temporis progreſſione factum eſt, vt nemo ſuperſtes eſſet, cum quo a Principiſſa Iſabella e ſua familia commode, & honeſte matrimonium contraheret, conditio neceſſario implenda non fuit. Conditionis autem obligationem defeciſſe enumeratione probat. Ac primum, quod ſpectat ad D. Aloyſium Geſualdum dupliciter probare conatur conditioni locum non fuiſſe. Tum quia D. Aloyſius erat per illud tempus, vt adhuc eſt, clericus, quamuis Minoribus dumtaxat initiatus Ordinibus, atque adeo beneficiatus. Et quamuis inquiſitio facta non ſit, an deſerto ſtatu clericatus, animū induceret matrimonium cum D. Iſabella contrahere; non tamen ea inquiſitione opus videtur fuiſſe; quia ſatis eius conditionis conſcius nec puellam de coniugio ſecum iuxta auitum pręſcriptum interpellandam curauit, & clericalem vitam eadem, qua antea ratione conſtanter traducere perrexit. Quapropter minime dubia de Eccleſiaſtico viuendi genere in omne poſterum tempus retinendo documenta perhibuit. Tum vero, quia plus nimio diſpar futura fuiſſet ſponſorum ętas. Etenim cum puella impubes vix vndecimum annum exegiſſet; quadrageſimum D. Aloyſius propemodum exceſſerat.

Verumtamen hęc quoque Rotę ſubſtructio ruinoſa eſt. Nemo enim ignorat conditionem, quę partim ex hęredis, aut legatarij voluntate, partim ex

aliena

aliena conſenſione pendet miſtam habere naturam inter poteſtatiuam, & caſualem;idcirco hęredem facere teneri,quod in ſe eſt,vt ne per ſe ſtet, quo minus conditioni ſatisfiat.Ideoq; adiecta hęreditati, aut legato conditione contrahendi cum certa perſona matrimonij , vt hęreditatem, aut legatum is,cui ſub ea conditione relinquitur,aſſequatur; compertiſſimum eſt,teneri eum omnino perſonam illam ad matrimonium contrahendum exſtimulare.*l.Si Titius ſtatuas,& l.in teſtamento.*2. ff. *de Conditionibus,& demonſtrationib. Albericus, Bartolus, Baldus, Caſtrenſis, Imola, & alij apud Manticam Tract.de Coniecturis Vltimarum Voluntatum.libro* 11.*Titu.*16. *num.* 19. *Ad tradita in l.*1.*C.de inſtitutionibus, & ſubſtitutionibus. Vbi, id aperte Seueri, & Antonini Cæſarum verba ſignificant.* Ibi *Aut Antilli filio recuſante, matrimonium impeditum fuerit.* A ſanctione hac non diſſenſit *Iuriſconſultus* in *l.Vter ex fratribus.* ff. *de Conditionibus inſtitutionum.* Vbi ſic ille reſpondit. *Plerumque enim hæc conditio. Si vxorem duxerit, ſi dederit,ſi fecerit. ita accipi oportet,vt per eum non ſtet, quo minus ducat,det, aut faciat.* Ita *Iuriſconſultus*. At vero ſi perſona illa, cui hęreditas, aut legatum relinquitur ſub conditione matrimonij contrahendi expreſſis verbis non declaret ſuam voluntatem matrimonij contrahendi cum perſona ſibi aſſignata à teſtatore; in foro iudiciali probare non poterit ſe non fuiſſe in mora implendę conditionis , etiam ſi alijs argumentis nec improbabilibus indicijs animi ſui ſenſum ſignificarit ; neque oſtendere poterit per alterum potius ſtetiſſe, quominus teſtatori mos gereretur, niſi ille a perſona grauata admonitus de implenda conditione, expreſſis verbis id facere recuſarit. Quod verbis vtique illis omnium conſenſione deſignatur,quibus *d.legis primæ* autores vſi ſunt. *Aut Antilli filio recuſante.*Atque hoc ſenſu ea verba concinne interpretati ſunt *Menochius Tract.de Præſumtionibus.libro* 4.*præſumtione* 185.*ex nu.*25.*Molina lib.*2.*de Primogenijs cap.*13.*a num.* 14.*Pelaez Tract. de Maioratibus. Quæſt.*50.*nu.vltimo.Peregrinus Tract.de Fideicommiſſis.Art.*16 *nu.* 154. *Leander Galganettus Tract.de Conditionibus,& demonſtrationibus Parte* 2. *cap.*1.*Quæſt.*29.*num.* 7. *Ioannes Sotomaior Tomo* 4. *Controuerſiarum cap.* 25.*num.*81. *Andreas Molfeſius Tomo* 2.*conſi.* 36. *a num.* 16. præclariſſime *Acatius Ripollus Tract.de Conditionibus,& demonſtrationibus in l.Titio centum.§.Titio centum,ex num.*42. Ex *Molinæ* ſententia loco non multo ſupra citato . ijs verbis. „ *Legatarius, cui fuit relictum legatum, & adiecta conditio.Si Titiæ nupſerit; debet eam requirere,vt cum eo contrahat. Quod ſi facere recuſauerit:habetur tunc conditio pro impleta , & poterit legatum petere. Si vero,data opera,& doloſe mulier ſe celaret , vt reperiri non poſſet; habetur etiam tunc pro impleta conditio, vt ex Cumano in l.*3. ff *de Conditionibus Inſtit.& ex alijs obſeruant Emmanuel a Coſta in l.Cum tale.§. Si arbitratu.limitatione* 6.*num.*15.*& Ludouicus Molina loco citato.* Tot ac plura

eo loco pro hac ſententia *Ripollus*. Eamdem hanc doctrinam maxime communem,& inter omnes receptam profuſiſſime oſtendit *Molinus libro 3.de Ritu nuptiarum.Sect.3.Quæſt.29.num.* 70. Fauet in primis *Bartolus conſi.*122. *Initio.* Vbi eum, qui confeſſus erat, centum ſe Florenos dotis nomine accepiſſe pro matrimonio contrahendo inter Titium, & Bertam, & ille pecuniam reſtituere promiſerat Bertæ mulieri,ſi matrimonium con-
„ traheret; *contigit*, inquit, *Bertam Titium interpellaſſe, vt ſecum contrahe-*
„ *ret,qui expreſſe dixit ſe nolle contrahere. Nunc ille conuenitur ex illa*
„ *ſtipulatione:Dubitatur,an exſtiterit conditio dictæ ſtipulationis.Iſtius Quæ-*
„ *ſtionis dubium videtur originem trahere ex l.Ita ſtipulatus.* ff. *de Verborum*
„ *obligationibus. Vbi ſtipulatio concepta ſub conditione de non dando, vel fa-*
„ *ciendo committitur,cum deſÿt poſſe dari.* Hucuſque *Bartolus*.Qui interpellationem poſtulat,vt ne per eum ſtetiſſe cenſeatur,qui matrimonium contracturus eſt. Idem prorſus *Ioannes Campegius Tract. de Dote. Parte* 1. *Quæſt.*43.Neque ab hac ſententia procul abeſt *Simon de Pratis Tract. de Interpretatione Vltimarum voluntatum libro* 1. *Solutione* 14. *num.* 34. Qui
„ ita rem hanc omnem poſt multa concludit. *Secundo intellige non procede-*
„ *re,quando ſtaret per eum,in cuius perſona debet impleri conditio. Quia ha-*
„ *betur pro impleta. Vel ille,in cuius perſona eſſet implenda conditio, conſenti-*
„ *ret alio modo eam impleri,vel haberi pro impleta.* Hęc ille, quę multorum teſtimonijs corroborat. Plura *Fernandus Vaſquius libro 3. Controuerſiarum cap.94.nu.6.& 7.*

Enimuero eam ob cauſam interpellatum non eſſe a D. Iſabella D. Aloyſium de matrimonio ſecum contrahendo Rota monet, quod cum ille clericus Minorum quidem eſſet ordinum,& beneficio potiretur; incapax omnino, in eo ſtatu eſſet matrimonij,& re ipſa declaraſſet matrimonium ſe reſpuere. Rectiſſime id quidem Rota,ſi eorum eſſet approbanda opinio, qui iudicarunt clericum Minoribus inſignitum Ordinibus, ac beneficiis prędi-tum, niſi expreſſe beneficia reſignet,inhabilem eſſe ad matrimonium. Id, quod ſenſerunt *Præpoſitus, Ludouicus de Sardis*, & alij, quibus conſenſerunt *Antonius de Roſellis Tract.de Legitimatione libro* 1. *Tit. de Cauſa materiali legitimationis num.*18.*in fine. Burſatus vol.*2.*Conſi.* 129.*num.*74. *Oſaſcus deciſ.*154.*ſub initium,& alij.* Ea vero doctrina merito quamplurimis improbabilis viſa eſt.Ex horum cœtu *Io.Andreas in c.ſine culpa, de*
*regulis iuris in 6.Baldus in c.*1 *§.Naturales. Si de feudo fuerit controuerſia.* „
Butrius in cap. Tanta. Qui filij ſint legitimi, Ioannes Brunellus Tract.de „
Sponſalibus. Concluſione 2.*Ampliatione 6.Petrus Duennas Regula* 350. *Li-* „
mitatione 7. & alij extra numerum, quos memorat cum approbatione „
Alphonſus Villagut deciſ.6.num. 24. Quocirca *Vlpiani* doctrina,& in eun- „
dem locum *Bartoli in l. Denunciaſſe.* ff. *Ad legem Iuliam de Adulteriis.* „
De denunciatione ad rem non eſt. Propterea,quod in re propoſita agitur „
de conditione miſta non nubendi extra familiam, ideoque denunciandi

ma-

matrimonii onus,vt demonſtratum eſt proxime fœminę Geſualdę incumbebat, quę adiectæ conditioni ſatisfacere tenebatur.

Et quod ad D.Aloyſium attinet,eo Rota confugiendum duxit, vt matrimonium inter D.Aloyſium,& D.Iſabellam ratione ætatis,vt minus honeſtum ineundum non fuiſſe cenſuerit.Nam cum D.Aloyſius prope Quadrageſimum annum ageret;D.Iſabella impubes plane, ac vix vndecimum ætatis annum exceſſerat. Atque his verbis Rotæ pronunciatum concluditur.
„ *Matrimonium inter has perſonas reſpectu inæqualis ætatis minus honeſte*
„ *contrahi poterat.Pariſius conſi.29.num.23. libro 3. Et in puncto conſiderat*
„ *Menochius conſi.426.num.9.libro 5. & conſi.1084. num.19.verſic. Tertius*
„ *aduertit.In fortioribus,quod mulier erat ætatis viginti trium annorum; vir*
„ *autem ætatis Quadraginta ſeptem.* Sic Rota. Hæc nos doctrina non conuincit. Neque ſapientium virorum omnium de legitima contrahendi matrimonij ætate eadem eſt ſententia.*Heſiodi* quidem *libro 2. operum, ac dierum*,traditio hæc fuit ex Grçco latinitati reddita.

Iunge tibi vxorem, dum firmus adhuc vigor adſit;
Annos cum numeras terdenos, pluſue, minuſue.
Aptum eſt coniugium. Decimo, ſed fœmina Quarto.
Anno pubeſcit. nubat mox deinde ſequenti.

Plato libro 5.de Republica,& libro 4.& 6.de Legibus in fine. non niſi Vigeſimo, aut Decimo octauo fœminas nubere, viros trigeſimo anno exacto iuſſit, *Ariſtoteles*. idem de fœminis, de maſculis poſt vigeſimum. *Ioannes Neuizanus Siluæ Nuptialis autor cap.quod inſcriptum eſt. Qualitas coniugum*,animaduertit horum Philoſophorum ſeculo diutius vixiſſe mortales. Quamobrem *Aegidius Romanus Tract.de Regimine Principum. libro 1 parte 2.cap.16.*Fœminæ Decimumſeptimum,maſculo Vigeſimum primum ætatis annum nuptijs præſcribit. Vtcumque ſit, inhoneſtatis illi damnandi non videntur, qui iuſtam præſertim ob cauſam ętatis in hac re fines communi hominum iudicio pręſtitutos non ſeruant. Senum profecto coniugia credi non poteſt, quam probroſis nominibus proſcindantur apud eumdem autorem *Siluæ Nuptialis.Capite inſcripto. Seni non eſt nubendum.*Cum tamen hęc nos à *Sancto Auguſtino libro de Bono coniu-*
„ *gali*, ad omnem recordationem acceperimus. *Bonum matrimonij non*
„ *mihi videtur propter ſolam procreationem filiorum, ſed propter ipſam etiam*
„ *naturalem in diuerſo ſexu Societatem. Alioquin iam non eſſet coniugium in*
„ *ſenibus, præſertim ſi,vel amiſiſſent filios, vel minime genuiſſent. Si ergo*
„ *ſeruetur fides,& obſequiorum inuicem debitorum officium; etiam langue-*
„ *ſcentibus,& pæne cadauerinis vtriuſq; mēbris;manet tamē tanto ſincerior,*
„ *quanto ſecurior caſtitas.* Hęc Sanctus Auguſtinus. Eidem in re hac adhęſerunt *Sanctus Thomas in 4.Sentent.Diſt.34. Petrus Sotus de inſtitutione Sacerdotis.Cap.de Matrimonio.Lectione 5. Michael Medina Tract. de Sacrorum hominum continentia libro 5.cap.74.non longe a fine. Nauarrus To-*

mo

*mo 2..conſi.4.de Deſponſatione impuberum. in nouis.*Et apud eos alij.Quod ſi Rotę iudicio ſtaretur;Dauides ſecundum Dei cor homo,apud hos orbis vniuerſi iudices,cauſam dicere cogeretur,cur deuexa, ac propemodum confecta ętate decrepitus virgunculam Abiſac Sunamitidem vxorem duxerit.vt eſt *libro 3.Regum cap.1.* Sanctiſſimum Regem Patres ad vnum omnes a calumnia vindicarunt.Enucleatiſſime *Nicolaus Lyranus* eum in
„ locum illis verbis. *Senes quantumcunque poſſunt contrahere, licet generare*
„ *non poſſint. Dauid enim ſeptuagenarius erat.* Hæc ille, *Vatablus* ibidem Dauidem id temporis ſexagenarium facit. Multa de ea re e recentiſsimis *Franciſcus Valleſius libro de Sacra Philoſophia cap.19.*Neque me latet *Abulenſi in cap.2.libri 3.Regum.Quæſt.15.* Negandum viſum Sunamitidem puellulam Abiſac Dauidis coniugem fuiſſe, quod Adonias Dauidis ipſius filius eam ſibi in vxorem dari depopoſciſſet. Quod vt *Sanctus Apoſtolus Paulus* edocuit, ne gentibus quidem permiſſum erat. Satis enim ſuperque nobis eſt Abiſac Dauidicam ſponſam fuiſſe ad popularem offenſionem,& adulterij ſuſpicionem ſtirpitus excindendam probatiſſimo Patrum ſenſu exiſtimari.Quid igitur indecore a diuino Vate id factum Rota interpretabitur? An illud explorabit effugium,quod ſancti Spiritus afflatu ſuſtentandę vitę vnicũ illud,prǽſenſq. prǽſidium pararit? Ergo inepte *Lyra* ex Dauidis contubernio ad ceterorũ imitationẽ ducit argumentum. Longius multo ſeptuagenarius ab adoleſcentula abſuit, quam quadragenarius ab impubere.Refertiſſima eſt exẽplis antiquitas, feraciſſima eſt eorundem noſtra ætas, creberrima ex omni vndecunque memoria ſuppetunt. Vnum illud reliquorum inſtar præteriri nequit, non modo Neapoli,ſed Romę quoque notiſſimum D.Lęlius Vrſinus non ita multis ante annis; cuius generis amplitudine non impari geſtarum rerum gloria nobilitata virtus longe lateque peruaſit,deſerto clericatu,& eccleſiaſtico in Vrbe munere, propior extremo, quã primo fabulæ actui,canicie reſperſus cum florente iuuencula e ſua familia matrimonio contracto;quamuis obtrectatione aliqua non caruerit;nõ idcirco tamen apud ęquos rerum ęſtimatores ſui nominis ſplendori maculam offudit;neque vt Rota exiſtimat, ceteram vitę partem propterea traduxit indecore.

Age vero faciamus propter non modicam ętatis imparitatem nequaquam decuiſſe iniri coniugium inter D.Aloyſium,& D.Iſabellam; cauſa tamen illa,quę ſuberat,ne tantum patrimoniũ, & feuda adeo antiqua e nobiliſſima familia ad alienos,prout accidit, commigraret; coniugum inęqualitatem excuſare potuiſſet. Nam ſi cauſa haec idonea habetur ad diſpenſationem inter coniunctiſſimas perſonas a Sede Apoſtolica impetrandam; inter quas Sanctiſſimi Pontifices Sancti Gregorij ſecuti conſilium aegerrime, aut nulla vnquam ratione diſpenſarunt,in quibus Pium Quinctum patrum noſtrorum memoria vitę ſanctimonia, ceteriſque omnibus animi ornamentis inſtructiſſimum Pontificem vere *Molinus enumerat libro 3. de*

Ritu

Ritu nuptiarum Sect. 3. *Quæſt.* 29. *num.* 55. Quo tandem modo fiet, vt ſpōſorum diſpar ætas a nota, ſiqua ſubeſſe t, non purgetur? Cauſam autem hanc, ne ingētes opes e familia egrediantur, ſatis eſſe ad diſpenſationem in gradu prohibito obtinendam illi omnes ſignificant, qui opinantur, vbi expreſſis verbis adijciatur a teſtatore conditio contrahendi matrimonij cum perſona coniuncta, habita legitima diſpenſatione a Sede Apoſtolica, neceſſario conditioni ſatisfaciendum eſſe, cum tamen plerumque fiat, vt alia nulla iuſta ſit cauſa diſpenſationis, niſi vna hæc. Quod inſigniter obſeruatum eſt a *Molino* loco citato. Profecto ne bona exeant de familia, ſi exigua non ſint, legitimam eſſe cauſam diſpenſationis in gradu prohibito aſſequendæ ex recentibus Theologis probiſſime explicat *Aegidius Coninchus de Sacramentis.cap.de matrimonio. Diſput.*33. *Dubio* 5. *nu.* 49. Et ſeruatum comperimus a Paulo Quincto Pontifice Anno 1616. in diſpenſatione conceſſa contrahendi matrimonij in duplici gradu conſanguinitatis intercedentis inter D. Ioannem Iacobum Coſſum, & D. Corneliam eius neptem ex fratre germano Sanctæ Agathæ Gothorum Duce. Cum alia expoſita Sedi Apoſtolicæ cauſa non eſſet, niſi quia ob imbecillitatem vnici pueruli ſuperſtitis ex Duce mortuo probabiliter metuebatur fore, vt Status ille ad exteros transferretur. Quanti vero cauſa hæc facienda ſit, omiſsis alijs, appoſitiſsimè explanat *Simon de Pratis Tract.de Interpretatione Vltimarum Voluntatum. libro* 4. *Dubitatione* 12. *Dubio* 1. *ex num.*6. *Tomo* 2. Cuius doctrina ad verbum hoc a me loco, quo promtius pateat, non illibenter afferetur. Ea enim non parum negotium hoc innoteſcit. „ *Item ſecundò teſtator reſtringens ſe ad perſonas certi loci,* „ *vel certę familiæ, valide præcipit filiæ, ne nubat forenſibus, & alicui, qui* „ *non ſit oriundus, & ciuis ſui municipij, vel qui non ſit de tali familia, dum-* „ *modo ibidem honeſte poſſit nubere. l. Cum ita legatum ſit. l. Hoc modo.* ff. *de* „ *Conditionibus, & demonſtrationibus. l.* 1. & 2. *C. de Inſtitutionibus, & ſubſti-* „ *tutionibus. l.* 1. *de ijs, quæ pœnæ nomine. Ideo hæc nubendo non euitaret pœ-* „ *nam amiſſionis relictorum; & ſpreti præcepti teſtatoris, ſi nuberet alicui ef-* „ *fectò ciui, vel de familia reſcripto Principis, vel alicui ciuili, & legali modo.* „ *Vt late concludit Fulgoſius conſil.* 61. *Exinde incidimus in aliam Quæſtio-* „ *nem, quod ſi in Municipio, vel in Familia non reperiatur aliquis, cui talis* „ *mulier nubere honeſte, & commode poſſit, quia omnes vel ſunt nuptiis ſuis* „ *indigni, vel ſunt conſanguinei in gradu prohibito; tunc impune poſſet alijs* „ *nubere, reiecta conditione matrimonij impeditiua. Abbas libro* 2. *conſil.* 65. „ *Ioannes Baptiſta Plotus inter Conſilia matrimonialia conſi.*87. *nu.* 9. & 18. „ *Nec habenda eſſet ratio, quod poſſet haberi a Summo Pontifice diſpenſatio con-* „ *trahendi matrimonium cum conſanguineo alias digno; quia conditionis huius* „ *verba intelligenda ſunt naturaliter, non autem ciuiliter, nec ficte, & diſpen-* „ *ſatiuo modo. Bartolus, Baldus, Decius, Curtius Iunior, Geminianus, & alij.* Hæc *Simon de Pratis*. Cum autem expreſsis verbis a teſtatore adiuncta

eſt conditio diſpenſationis a Sede Apoſtolica impetrandæ intra gradum prohibitum, quemadmodum à Principe Fabricio in ſuo teſtamento factum eſt; quod aufert a conditione impoſsibilitatem, aufert etiam turpitudinem. *Sigiſmundi Loffredi* ſunt verba *conſi.16.a num. 6.* Iam vero ex hac conditione turpitudinem potiſsimum diſpenſationis legitime impetrandę cauſa tollit, quæ eſt, ne locuples patrimonium e familia egrediatur. Cur igitur cauſa hæc turpitudinem, ſi qua ineſt, non auferat ab inæqualitate ætatis inter contrahentes matrimonium? Maior enim ſine vlla comparatione turpitudo proficiſcitur ex contractu matrimonij inter coniunctos, quā inter ætate diſpares. Quandoquidē coniuncti Quarto cōſāguinitatis, aut affinitatis gradu ſine Apoſtolicæ Sedis diſpēſatione matrimoniū cōtrahere prohibentur iuris Pontificii cōſtitutione. c. Nō debet. de conſanguinitate, & affinitate; cum tamen nihil eiuſmodi de ætate inęqualibus ſancitum ſit. Nec in Principis Fabricii mentem ſollicitudo irrepſit: præcauendi inæqualitatem hanc inter ſecum coniunctos matrimonium cum poſteris ſuis fœminis contracturos. qui quidem euentus cadere nec difficile in viri ſolertiſsimi animum poterat, prout re ipſa non multis poſt annis ſecutus eſt; prouidendum autem prudenter duxit ne matrimonium inter prohibitas perſonas, niſi, ſublato per legitimam diſpenſationem impedimento, contraheretur. Vſque eo minime turpe viſum eſt ſagaciſsimo Principi ad ſtatus in ſua familia conſeruationem coniugium a ſuis ſucceſſoribus iniri, quacunque eſſent aetate, aut conditione; dummodo iure ad matrimonium inhabiles ne eſſent. Hoc ipſum patris ſui oppido ſalutare conſilium Princeps D. Carolus ſtuduit laudabiliter imitari, qui teſtamento ſuo fœminas, quae ſibi ſucceſſurae eſſent, ſerijs verbis a matrimonio extra familiam contrahendo abſterruit. Neque ſi ſecus ab eis fieret, bonorum priuationem de integro inſtaurauit, paterna, quae dicta eſt, diſpoſitione fretus.

Excludit deinceps Rota ab obligatione matrimonij huius a D. Iſabella cum Dominis Geſualdis contrahendi D. Hieronymum, quia gibboſus, D. Antonium, quia ſtrumoſus. Et, quod ſpectat ad gibbi vitium, quo D. Hieronymus laborabat; vti Rota poterat diuinis illis verbis, quae ex *Leuitici cap.*
" 21. ſunt *in Can. Hinc etenim 49. Diſt. Si cæcus fuerit, ſi claudus, ſi vel paruo,*
" *vel grandi, vel torto naſo, ſi fracto pede, ſi mancus, ſi lippus, ſi Gibboſus, ſi*
" *albuginem habens in oculo, ſi iugem ſcabiem, ſi impetiginem in corpore, vel*
" *ponderoſus.* Haec ibi, *Hieronymus Oleaſter* in eum *Leuitici* locū haec tradi-
" dit. *Dubitant Hebræi de radice nominis Gibben, ideſt gibbus. Hoc certum eſt,*
" *dictionem hanc ſignificare tumorem, & celſitudinem.* Haec *Oleaſter*, & alia. quae pertinent etiam ad ſtrumarum morbum, quo D. Antonius affectus erat. Multa de his corporum vitijs *Tiraquellus libro 2. de legibus Connubialibus, parte 2. Gloſſa 1. num. 59.* Item *Caius Iuriſconſultus in l. 3. ff. de*
" *ædilitio edicto.* Vbi ſic ab eo ſcriptum eſt. *Vel proterui, vel gibberoſi, vel*

curui,

„ *curui,vel pruriginoſi,vel ſcabioſi.item muti, & ſurdi*. Sic eo loco. Confertur igitur a *Iuriſconſulto* gibbus,cũ alio quocunque non leui corporis vitio. Ergò quemadmodum etiam ſi contracta eſſent ſponſalia cum aliquo, qui poſt ſponſalium contractum in hoc vitij genus incidiſſet; non teneretur ſponſa matrimonium contrahere; ita in re propoſita non tenebatur,vt teſtatoris voluntati obtemperaret mulier cum homine, qui hoc vitium patiebatur,matrimonium contrahere. Quià non poterat,niſi cum magno incommodo.Idem iudicium de ſtrumis.Confirmat id Rota exemplo leproſi,phtiſici,aut morbo Gallico infecti.

Haec autem Rotae doctrina moderatione indiget. Maxime enim communis eſt ſententia, quod ad gibbi vitium pertinet, non ita repelli gibboſum a Sacerdotali munere poſt Euangelicae legis promulgationem, vt ab eo arcebatur antiquitus ex lege Moſaica. Nam quo tempore legis ſcriptae rigor vigebat;abſolute gibbus ad Sacerdotis officium prohibebatur accedere;at iuxta Pontificias ſanctiones ita demum, ſi nimis magnus ſit gibbus, vt notabilis eius deformitas habeatur. *Ioannes Friburgus libro 2. Tit. 1. Quæſt.44.Aſtenſis libro 6.Tit.21.Quæſt.8.* Qui licet ſimpliciter loquatur de deformitate: ex eius tamen verbis ſatis apparet ab eo de magna id deformitate intelligi,quae horrorem pariat.*Sanctus Antoninus Parte 3.Tit. 18.cap.5.verſic.Gibboſus non repellitur.Piſanus V.Vitiatus corpore.Verſic. Quid de mutilatis. in fine. Angelus V. Corpore vitiatus. num.4. Roſella V.Vitiatus corpore.nu.2.Siluester V.Corpore vitiatus. Quæſt.4.verſic.Sexto in fine.Tabienſis V.Diſpenſatio.Quæſt.13.num.15.circa medium.* Qui exigit,vt ſit multum gibboſus.*Armilla V.Corpore vitiatus.num.4. & 7. Nauarrus cap.27.num.199.in fine.Simon Maiolus Tract.de Irregularitatibus libro 1.cap.19.Ludouicus Molina Tomo 4.de Iuſtitia Diſp.70.num. 8. Notabiliter*,inquit,„*admodum deformis, & multum indecens gibboſus.Bartholomeus Vgolinus Tract.de Irregularitatibus cap.50.num. 5.Ioannes Maria Bellettus in Diſquiſitione clericali parte 1.cap.1.de Diſciplina Clericali. §.7. num.25.*&alij quamplurimi.Difficultas in eo ſita eſt,vt quaenam notabilis in hoc vitio deformitas cenſenda ſit internoſcatur. Id enim Epiſcopi arbitrio reſpectu clericorum ij,qui recenſiti ſunt committunt. Ceterum non amplius declarant. Omnium dilucidiſsime *Hieronymus Lamas in ſua* „ *Methodo Parte 1.cap.12.§.5.*Haec ſcribit.*Similiter gibboſus dummodo non* „ *ſit adeo contractus,vt nulli altari ſit aptus, nimiſque ſit ad terram inclinatus*. Haec ille. His affinia ſunt verba *Martini Bonacinæ Moralium To-* „ *mo 1.Tract.de Cenſuris.Diſput.7.Quæſt.2. Puncto 2. num.9. Si gibboſitas* „ *coniuncta ſit cum nimia deformitate,vel debilitate,vt quando gibbus nequit* „ *ſe erigere,aut ſtare recto capite.* Haec *Bonacina*. Huius generis gibboſus fuit Colomanus Rex Pannoniae, ſeu Vngariae, qui Ladislao ſucceſsit. Narrãt *Raphael Volaterranus Rauiſius Textor.*& alij, quos per quam eruditе colligit *Caſtellus Bobadilla Tomo 1.libro 1.Politicæ cap.8.ex num.præ-*

ſertim 8. Eiuſdem Gulielmus Gonzaga Mantuae Dux animi generoſitate, roboris ſtrenuitate, iudicij ſagacitate ſine exemplo, ſupra admirationem, aut etiam inuidiam fortunatiſſimus, cuius connubium haud in glorium ſibi duxit Elionora Auſtriaca, Ferdinando Imperatore progenita, Heroica, ac plane inuicta pectoris fortitudine, ac verius patientia, moróſioris, quam par erat, mariti ingenio tolerandę, ſpectatiſſima vitæ ſanctitate, omni prędicatione maior; fœcunda prole, pietate fœcundior, ſuperis Magdalenæ defixa ſtudijs, ſollicitis Marthæ officijs actuoſa, inhumanarum rerum tumultu, anacoretico immunis receſſu, luſit nouo miraculo ſenſus blandientis illecebras, faſtus decipientis aſtutias, Orci ſęuientis inſidias. Eam ſibi D. Iſabella proponere poterat ad imitationem magiſtram, cum præſertim D. Hieronymus eiuſmodi gibboſus non eſſet, qui nimis deformis haberetur, & qui ob tale, tantumque corporis vitium a Sacerdotio repellendus non fuiſſet: nihil erat cauſæ, cur a coniugio vel ſponte abſtineret, vel excluderetur inuitus.

Hic Rota D. Antonii nobis ſtrumas obtrudit, eaſque cum lepræ, aut morbi Gallici lue comparat. Meminiſſe patribus Deciſionis eiuſdem Rotę, quæ manu ſcripta circumfertur, nec infideliter excepta, vt ſeruaretur in doctrina conſtantia, licebat. Eius fragmentum, quia reliqua ad inſtitutam rem „ non faciunt, repetetur. Sic autem inſcripta eſt. *Romana ſeparationis* „ *thori. Die Lunæ. 20. Iunij. 1605. Coram D. Iuſto.* Infra vero. *Quoad ſecun-* „ *dum informantes pro D. Ioanne Baptiſta prætendebant morbum* Gallicum „ *non eſſe ſufficientem cauſam pro huiuſmodi ſeparatione, ſicut de lepra morbo* „ *contagioſo habetur in c. 1. & 2. de Coniugio leproſorum; & declarant ibi Ab-* „ *bas, & Præpoſitus. Immo de morbo Gallico hoc dicit in terminis Nauarrus* „ *cap. 22. num. 22. maxime quia hodie D. Ioannes Baptiſta prætendit ſe reſti-* „ *tutum priſtinæ valetudini. Sed Domini contrarium putarunt eſſe verius.* „ *Nam licet prædicta Propoſitio vera ſit regulariter: non tamen procedit in* „ *morbo contagioſo admodum vehementi, vbi periculum eſt vitæ, & infeſtiſſi-* „ *mus eſt horror, & nauſea ipſa congreſſum abominatur. Secundum Sotum in* „ *4. diſt. 30. Quæſt. 1. Art. 1. vbi in ſpecie æquiparat lepram, & morbum Galli-* „ *cum. Caietanus V. Matrimonij vſus. Alciatus in Rubricam. ff. ſoluto matri-* „ *monio. num 16. Natta late conſ. 24. Vbi rationes, & autoritates addit. Nec* „ *videtur obſtare, quod doctrina hæc intelligenda ſit de ſeparatione concubitus* „ *in morbo Gallico, & de liberatione a ſolutione debiti, non autem de ſepara-* „ *tione cohabitationis, cui accedunt reſtitutio, & alia; quia ſi quoad redditio-* „ *nem debiti ſit ſeparatio, quod tamen debitum cadit ſub præceptum: facile* „ *eſt ſeparationem facere, quoad habitationem, quæ in his caſibus eſt de conſi-* „ *lio. Iuxta diſtinctionem Turrecrematæ in Can. Si quis vxorem. num. 4. 32.* „ *Quæſt. 5. & ibi allegat Sanctum Thomam, & conſequenter admiſſa cauſa* „ *ſeparationis a concubitu, qui inficit in morbo Gallico, vxor non tenetur coha-* „ *bitare ex præcepto. Quod colligitur ex d. cap. 1. & 2. de Coniugio leproſorum.*

Præ-

„ *Præſertim, quia D. Laura vi morbi orbata omnino eſt vno oculo, & toto cor-*
„ *pore percuſſa eſt, & indiget continuis medicamentis, & effecta eſt inutilis ip-*
„ *ſius viri ſeruitio. Nec facit prætenſio recuperatæ valetudinis per D. Ioan-*
„ *nem Baptiſtam, quia non eſt ita facilis, neque communiter creditur reſtitu-*
„ *tio in hoc morbi genere bene radicato, in quo latet anguis in herba, & in om-*
„ *nem euentum noua commiſtio redderet morbum validiorem. Ideo ſeparatio*
„ *neceſſaria eſt poſt ſecutam contagionem.* Hactenus in ea Rotæ deciſione.
Quæ doctrina cum communi omnium ſententia cohæret, qui cenſent nō propter quemcumque morbum, quantumuis ex natura ſua contagioſum, fieri inter coniuges diuortium, quoad cohabitationem, aut quoad thorum ſaltem licere, ſed ſi ex eo morbo infectionis periculum immineret, aut non ferendus horror commune conſortium auerſaretur, cuiuſmodi eſſe nonnulli ſentiunt exitialem illam lepram, quæ leonina appellatur. In hanc ſeutentiam memorabilia ſunt, quæ *Durandus ſcripſit in 4. ſentēn.*
„ *Diſt. 32. Quæſt. 1. ex num. 6. Et hoc non videtur dubium, cum mulier eſt nota-*
„ *biliter infecta vltima ſpecie lepræ, ſcilicet leonina, cuius tanta eſt infectio, vt*
„ *membra corporis fruſtatim decidant. Ideo non videtur, quod mulieri ſic*
„ *infectæ vir teneatur debitum reddere; quia reddendo vix poſſet euadere*
„ *periculum lepræ. Si vero non eſſet notabiliter infecta; teneretur; & multo*
„ *magis mulier viro, cum ei minus periculi immineat ex redditione debiti.*
Hęc Durandus. Idem fere *Friburgus libro 4. Tit. 2. Quæſt. 35. Aſtenſis Parte 2. libro 8. Tit. 10. Art. 3. Quæſt. 1. Ricardus in 4. Diſt. 32. S. Antoninus Parte 3. Titu. 1. Cap. 20. §. 10. Verſic. Quartus Caſus. Angelus Verb. Debitum coniugale. num. 4. & Verb. Leproſus nu. 2. Supplementi autor ad Gabrielem in 4. Diſtin. 32. Quæſt. 1. Art. 2. prope finem.* Abunde *Maior in 4. Diſtin. 32. Quæſt. Vnic. ſub initium.* Qui diſſimulato nomine *Durandi* verba tranſcribit. *Roſella V. Debitum. Silueſter eodem V. Quæſt. 1. Tabienſis V. Matrimonium 3. num. 6. ad finem. Ioannes Medina Tract. de Reſtitutione. Quæſt. 19. in fine. Petrus Sotus de Matrimonio lectione 16. Emmanuel Rodericus Tomo 1 Summa Cap. 241. num. 2. Dominicus Sotus in 4. Diſt. 32. Quæſt. Vnic. Art. 1.* Quamquam is abſolute loquitur. Explicatius *Victoria de Matrimonio. num. 278. Armilla V. Debitum. num. 3. Henricus Henriquez libro 11. Qui eſt de matrimonio. cap. 15. nu. 7.* Licet is quoque, vt *Dominicus Sotus* ſimpliciter loquatur. *Petrus Ledeſma Tract. de Matrimonio ad Quæſt. 64. Art. 1. Sancti Thomæ in Additionibus. Ioannes Baptiſta Corradus Parte 1. Reſponſorum Quæſt. 153. Sanchez libro 9. de Matrimonio Diſput. 24. num. 23. Baſilius Legionenſis Tract. de Impedimentis Matrimonij. cap. 36. §. 1. circa extremum. Paulus Comitolus libro 1. Reſponſorum. Quæſt. 136. Aegidius Coninchus Diſp. 34. de Matrimonio. Dubio 3. ex nu. 20. Ludouicus Lopez Parte 1 Inſtruct. Cap. 84. Initio. Valerius Reginaldus libro 31. Praxis, num. 284. Antonius Fernandes parte 3. Examinis Cap. 20. §. 1. nu. 8. Martinus Bonacina Tract. de Matrimonio. Quæſt. 4. Puncto 1. nu. 8. Borgninus Caualcanus*

Tomo

Tomo 2.*Deciſ.*18.*nu.* 26. *Claudius Bertazzolus in Additionibus ad Conſiliũ* 228. *Primi Voluminis Conſiliorum Criminalium Bartholomęi*. *littera D. &* apud eos alij.& apud *Petr. Barboſamin rubr.* π. *ſoluto matrimonio*. *par.*2. *ex nu.*28. Affluenter *Ioannes Pineda in Iob Tomo* 1.*Verſic.*7.*&* 8. *Sectione* 5.*Franciſcus Valleſius de Sacra Philoſophia Cap.*19. *Hieronymus Fracaſtorius libro* 2. *de Morbis Cap.*13.*in fine*, *& Cap.* 11. Non deſunt, qui hoc morbi genus ſimpliciter lęthale arbitrentur, nominatim *Ioannes Viguerius Inſtitutionum cap.*16.§.7.*Verſic.*10. *Circa medium. Simon Maiolus Tract. de Irregularitatibus libro* 2.*Cap.* 10. *num. pracipue* 3. *Hieronymus Lamas parte* 3.*Methodi Cap.*8.§. 9. Verum a maxime communi ſententia diſcedendum non eſt. Quid eiuſmodi ex ſtrumis accidit, vbi ſanata ſint vlcera? Commentia eſt contagio; & plane eorum omnium, qui proxime nominati ſunt, nemo eſt penitus, vt perlegere ſingulatim eſt, qui ſtrumas inter earum improbarum affectionum genera, quę contagio diſſeminantur, enumeret.

Poſtremo etiam ſi nihil eorum eſſet, quę expoſita ſupra ſunt; habendam tamen Rota cenſet rationem bonę fidei, qua D.Iſabella extra familiam Geſualdam nupſit. Id autem valere ex multorum doctrina Rota ſtatuit, ad puellam impuberem excuſandam a violatione conditionis adiectæ a teſtatore, atque vt ea reſtituatur in integrum: Probat ſententiam hanc teſtimonio *Fulgoſij*, *Aretini*, *Caſtrenſis*, *Cephali*, *Crauettæ*, *Cornei*, *Ruini*, *Simonis de Pratis*, *Sfortiæ Oddi*, & ſiqui ſunt pręterea, aliorum, quos colligit, & ſequitur ex recentioribus *Ludouicus Morotius vol.*1.*conſil.*97. *ex nu.*23. Qui bonę fidei argumenta reſpectu puellę minoris extra familiam a teſtatore aſſignatam matrimonium contrahentis duo illa explicat, quia puella matrimonium contraxerat, autoritate ſupremi Principis, & cum conſenſu tutorum. Vtrumque a D.Iſabella ſeruatum Rota aſſeuerat.

Hęc nihilo minus, quam alię Rotę nutat animaduerſio. Incerta enim admodum eſt eorum ſententia, qui reſtitutionem in integrum concedunt ratione bonę fidei, ſi puella contra teſtatoris voluntatem nubat extra familiam pręſcriptam. Id enim aliud non eſt, niſi oſtium ad teſtatorũ diſpoſitiones eludendas reſerare. Perſpexit hoc non indiligenter *Melchior Palaez Tract. de Maioratibus Quaeſt.* 50. *num.*8. in re conſimili illis verbis.

„ *Sed quamuis hac illatio, & Stephani Bertrandi doctrina magis aqua, quam*
„ *tuta videatur. Durum tamen eſt ſic facere illuſionem voluntatibus teſtato-*
„ *rum, quibus leges in vniuerſum fauent, & cum his cauillationibus ſupremas*
„ *teſtatorum voluntates irridere, & infringere, & eſt dare occaſionem, vt ſub*
„ *hoc colore paſſim vltima defunctorum iudicia fruſtrentur, & vt bona contra*
„ *dominorum voluntatem, & contra conditiones a teſtatoribus adiectas alijs*
„ *concedantur*. Sic *Mieres*.

Verum eſto. Digniſſima ſunt, quę obſeruentur verba *Ioannis Sotomaioris*
„ *Tomo* 4.*Controuerſiarum cap.*25. *nu.* 42. *Rurſus facit eamdem legatariam*

igna-